un engagement de construire, c'est cet engagement qui aura pour effet d'exonérer l'opération de droit d'enregistrement au profit de la TVA.

La vente sous condition résolutoire est une vente qui peut être mise à néant si un élément prédéfini intervient. La TVA est due : dès l'acquisition la vente est parfaite. La résolution, sauf si elle est judiciaire, est une mutation identique à la première mais dans l'autre sens.

La vente sous condition suspensive, suspend les effets du contrat qui ne prendra effet qu'au jour de la réalisation de la condition. C'est le système inverse => TVA est due au jour de la réalisation de la condition.

On voit souvent des marchands de biens acheter des terrains en rappelant leur qualité de marchant de biens, qui finalement construisent et se transforment alors en promoteur. Pour éviter ces dérives, il est considéré qu'à partir du moment où on peut déceler dans les 4 ans de l'achat l'intention de construire, le trésor public peut appliquer le régime de la TVA immobilière.

La notion d'immeuble n'est pas définie par le CGI, il faut se référer à la jurisprudence et à la doctrine administrative, il s'agit de tout bien qui dispose d'un lien direct ou indirect avec le sol. (=> construction de parking, dalle de béton est une opération de construction)

Opération exonérées de la TVA :

- les ventes de terrains effectués par des collectivités locales aux offices d'HLM
- l'expropriation de terrain à bâtir,
- d'une manière générale les opérations réalisées par les collectivités locales ...

B/ Les conditions de superficie

La TVA ne frappe les opérations de production d'immeuble que pour la partie de ces terrains qui est effectivement consacrée à l'opération de construction le reste de ces terrains est soumis au droit d'enregistrement.

⇨ L'acquisition d'un terrain peut être soumise à deux fiscalités

Lorsqu'il s'agit d'acheter des terrains pour construire des maisons individuelles le principe c'est que la TVA immobilière sera applicable à concurrence de 2500m² de terrain par maison (c'est un forfait). Si le terrain dépasse 2500m² il faut faire une ventilation du prix.
Ex : promoteur achète 11000m² de terrain dans le but de construire 4 maisons, il y aura 1000m² assujetti au droit d'enregistrement.

L'acquisition d'un terrain déjà bâti sur le quel on envisage de construire une maison supplémentaire va subir un régime particulier (on n'applique pas la règle des 2500), ventilation entre la partie bâtie et le terrain qui supporte la partie bâtie et la partie du terrain qui est destinée à recevoir la nouvelle construction. Ce n'est que la partie libre qui est affectée à la construction, c'est l'assiette.

Règle des 2500m² est une règle forfaitaire par maison, sur une opération on peut avoir des terrains inégaux, le ratio (nombres de maison X 2500m²) ne doit pas être dépassé.

Acquisition pour construire des immeuble à usage collectif ou à usage autre que d'habitation bénéficie du régime de TVA sans limitation, à condition que les constructions édifiées et toutes les dépendances à réalisé couvrent la totalité des terrains (on prend en considération les immeubles et

leur dépendance : cour, jardin, voies d'accès…tout ce qui fait l'objet d'un aménagement quelconque).

C/ L'exonération des droits d'enregistrement

Lorsque le terrain est placé dans le champ de la TVA il est en principe exonéré de droit d'enregistrement, mais il existe un droit fixe de 125€ qui s'applique (=> droit d'enregistrement qui s'applique sur les terrains à bâtir).

Il faut que des conditions soient réunies pour qu'il n'y ait pas cumul :

- L'acte d'acquisition doit contenir l'engagement de construire par l'acquéreur, et l'engagement de construire dans un délai maximum de 4 ans. Le délai de 4 ans ne fait pas rentrer l'opération dans le champ de la TVA, il exclu l'opération de droit d'enregistrement. S'il n'y a pas cet engagement il y a cumul de la TVA et des droits d'enregistrement.
- L'acquéreur doit préciser la nature de l'immeuble qu'il va construire.
- Il est nécessaire que soit produit un certificat d'urbanisme, qui déclare le terrain constructible. Condition qui est toujours demandée malgré une contradiction : l'opération est taxée même si elle n'est pas réalisable et en même temps il faut prouver que l'opération est réalisable pour ne pas être soumis à la TVA et au droit d'enregistrement
- Acquéreur doit justifier à l'expiration du délai de 4 ans de l'achèvement de la construction et de la destination des locaux. Si dans 4 ans il ne le justifie pas, l'administration est en droit de percevoir les droits d'enregistrement, ou de requalifier fiscalement la mutation : demande de restituer la TVA récupérée.

1) *L'engament de construire*

Nature juridique de l'engagement de construire :
Cet engagement est une sorte de contrat passé entre l'acquéreur et l'administration fiscale, cet engagement de construire dans les 4 ans part à compter de l'acte d'acquisition et non à compter de la date de sa publication.
La nature de « contrat » rend impossible le transfert de cet engagement de construire, c'est un contrat personnel et non cessible.
Dans la pratique le fait que cet engagement lie indéfiniment l'acquéreur initial conduit les notaires à introduire des clauses en cas de revente du terrain, qui obligent le nouvel acquéreur à construire dans un délai réduit. En cas de non respect de ce délai, sanction par l'administration du vendeur et par vendeur de son acquéreur.

(La TVA immobilière est très lourde, mais elle a un avantage pour les professionnels de l'immobilier : elle est récupérable)

Sanction
Si les conditions ne sont pas remplies, le promoteur doit acquitter tout ce dont il avait été exonéré (droit d'enregistrement : 5,09%), il doit en plus acquitter des intérêts de retard, ils ne sont pas dus à l'expiration du délai de 4 ans, mais dès l'acte d'acquisition du terrain. Mais tout ceci sera sous déduction de la TVA immobilière qu'il a versée pour la partie qui n'aurait pas été récupérée.

Exception à la sanction :

- Cas de force majeur, l'engagement de construire est un contrat qui peut être impacter comme n'importe quel autre contrat

Délai du droit de reprise de l'administration

En droit d'enregistrement le droit de reprise de l'administration existe dans les 3 ans qui suivent la publication de l'acte (ex : vente d'un bien sous évalué)
En matière de TVA immobilière, les informations dont a besoin l'administration pour exercer son contrôle ne seront complètes qu'au bout de 4 ans, l'administration dispose d'un délai de 10 ans à compter de l'expiration du délai de 4 ans (=> 14 ans après l'acquisition du terrain).

Dans certain cas le délai de 4 ans peut être prorogé :

- Prorogation automatique d'un an, quand avant l'expiration du délai de 4 ans le constructeur va justifier avoir commencé sa construction
- Prorogation automatique d'un an pour les constructeurs qui ont également la qualité de marchand de bien ou de lotisseur. C'est une mesure de tempérament, il faut leur laisser une année pour revendre ou construire eux-mêmes.
- Prorogation obtenue sur demande de l'intéressé, droit discrétionnaire, le trésor public juge de l'opportunité d'accorder ou non cette prorogation.

2) *Justification de l'achèvement des constructions*

L'exonération est subordonnée à la justification de l'achèvement de construction et à la justification de leur destination.
Le constructeur doit produire un certificat de la mairie attestant que l'immeuble est construit et précisant si l'immeuble est à usage d'habitation (266Bis), mais on s'est aperçu que ce certificat demande au maire de se transformer en architecte => pas de sanction en cas de non production de ce certificat.
Le trésor public considère que l'achèvement et la destination des constructions peuvent être prouvés par n'importe quel moyen.

§2 : Les régimes d'exonération

Les acquisitions de terrain effectué par les personnes physique en vu de construire des immeuble à usage d'habitation sont exonéré de TVA immobilière, mais sont passible de droit d'enregistrement (mesure de 98 de Strauss-Kahn).
En cas de revente de l'immeuble dans les 5 ans de sa construction, le vendeur doit la TVA immobilière. Cette TVA sera versée brute, on ne pourra rien imputé sur la TVA, puisque le vendeur n'a pas payé de TVA à l'achat.

Cette mesure ne vaut que pour les particuliers, il faut entendre la notion d'habitation au sens large, pas forcement habitation principale.
Cette exonération est exclue pour tous les immeubles affectés à un usage professionnel, pour les opérations des professionnels de l'immobilier.

Section 2 – La notion d'achèvement de l'immeuble

Evénement crucial en matière de construction, l'achèvement matérialise le respect de l'engagement de construire et le point de départ du délai de 5 ans d'assujettissement à la TVA.
Article 258 CGI : un immeuble est achevé lorsque les conditions d'habitabilité ou d'utilisation sont réunies ou lorsqu'il est déjà occupé par son utilisateur, même partiellement.

Les effets de l'achèvement sont différents selon la qualité de la personne.

Pour les professionnels l'achèvement marque aussi la date d'exigibilité de la TVA lors de la livraison à soi même.
La notion d'achèvement est une notion de fait, on va considérer que lorsque l'immeuble fait l'objet d'une seule opération, l'occupation même partielle de cet immeuble marque son achèvement.
La construction d'un immeuble dont la vente ou l'occupation doit s'effectuer par fraction, l'achèvement s'apprécie local par local. L'achèvement est une notion de fait qui s'apprécie au cas pas cas, en cas de revente, la date de d'assujettissement à la TVA est différente selon les locaux.

Cour du 15/10

<u>Section 3 – Les cessions postérieures à l'achèvement de l'immeuble.</u>

Le principe c'est que les cessions postérieures à l'achèvement sont toutes assujetties à la TVA, à condition qu'elles interviennent dans le délai de 5 ans qui suit l'achèvement et qu'elles n'aient pas fait l'objet depuis l'achèvement d'une précédente mutation (=> première revente dans le délai de 5 ans est assujetti à la TVA)
<u>Exception</u> : La revente dans les 5 ans à un marchand de bien est transparente, la vente qui suivra au profit d'un utilisateur normal sera assujetti à la TVA immobilière.
Marchands de biens : personne physique ou morale dont l'objectif est exclusivement d'acquérir un immeuble dans l'unique but de le revendre.
Ils ne payent pas de TVA lors de l'acquisition, ils payent une taxe de publicité foncière de 0,715%, ils doivent s'engager à revendre dans les 4 ans, délai ramener à deux ans dans l'hypothèse de l'acquisition d'un immeuble dans lequel les locataires peuvent exercer leur droit de préemption.
Le non respect de l'engagent de revendre dans le délai de 4 ans est sanctionné par l'application pure et simple du régime auquel le marchands de biens échappait => on lui applique le droit de mutation à 5,09%.

L'acquéreur qui paye la TVA acquittera aussi une taxe de publicité foncière de 0,715% (appliquer sur le prix hors taxe).

Pas de TVA en cas de mutation dans les 5 ans à titre gratuit, imposer comme en droit de succession.

En cas d'immeuble à usage mixte il ya une répartition de la fiscalité en fonction de la superficie utilisé pour l'habitation et le reste. Ex : terrain 100 m², 50m pour l'habitation => ½ terrain sujet au droit normaux (5,09%), l'autre BNC ou si l'activité relève des BIC on applique la TVA sur la moitié de la valeur du terrain.

<u>Cas pratique :</u>
Professionnel qui achète en province un terrain de 10 000m², sur ce terrain existe déjà une construction (maison), le professionnel (personne morale) envisage de réaliser deux maisons et de revendre le tout (deux maisons neuves et la maison existante en l'état).

On applique le forfait de 2500 => a hauteur de 5000 m² il va être assujetti à la TVA. Sur la maison déjà construite il bénéficiera du régime des marchant de bien : 0,715% à condition de prendre l'engagement et de revendre dans les 4 ans.

<u>Partie 2 - Les notions de maitre d'ouvrage et maitre d'œuvre</u>

Chapitre 1 – La maitrise d'ouvrage

Le maitre de l'ouvrage est la personne clef d'une opération immobilière. Une définition couvre tous les cas de figure : le maitre d'ouvrage est celui pour le compte de qui les travaux sont exécutés. Il est par définition habilité à contracter avec les constructeurs, c'est celui qui par différent moyen est investi du droit de construire.

Section 1 – Les règles générales

§1 : Comparaison maitre d'ouvrage / promoteur

Le promoteur est celui qui se lie avec le titulaire du droit de construire avec un contrat de promotion immobilière (article 1831 civ).
Le terme « promoteur constructeur » est un terme qui peut désigner plusieurs activités différentes sans que cette notion ne caractérise une notion juridique.

Aspect communs :

- l'un est l'autre peuvent se comporter en tant qu'investisseur,
- ils peuvent aussi agir en tant qu'agent de commercialisation
- se sont les partenaires des constructeur (qui eux sont tout sauf des maitre d'ouvrage et promoteur)

Le promoteur titulaire d'un contrat de promotion va s'adresser à un constructeur.

Le maitre d'ouvrage délégué : c'est un maitre d'ouvrage qui a été investi par mandat donné par le maitre d'ouvrage initial du droit de construire (fréquent dans le contrat de crédit bail : l'organisme bancaire achète le bien souhaité par le consommateur, pendant la duré du crédit bail le bien est loué par le crédit preneur, à la fin du contrat il pourra lever l'option pour devenir propriétaire une fois le bien financé)
Décliné à la partie immobilière : industriel qui fait appel à une banque pour qu'elle lui consente un crédit bail, la banque construit l'usine et la loue, pas immédiatement propriétaire, il est crédit preneur pendant le temps du contrat, à la fin il peut devenir propriétaire en payant le prix de ce qui n'a pas été amorti par le contrat de crédit bail. La banque achète le terrain => elle est maitre d'ouvrage, mais pour ne pas prendre la responsabilité de la construction du terrain elle délègue la faculté de construire sur le terrain au crédit preneur en lui consentant une délégation de maitrise d'ouvrage.
Régit par le droit du mandat.

§2 : Droit de construire / maitrise d'ouvrage

Il n'y a pas que le propriétaire qui ait le droit de construire, le droit de construire est l'un des attributs du droit de propriété, mais il y en a d'autre :

- L'usufruitier : l'usufruit est une partie du droit de propriété (qui se décline en trois parties : usus, abusus, fructus) l'usufruitier est investi du droit de construire contrairement au nu propriétaire qui n'a que l'abusus.

- La personne qui détient un droit de superficie peut construire sur un terrain dont elle n'est pas propriétaire.

- Le titulaire d'un bail emphytéotique (bail de plus de 18 ans) droit réel qui confère à son titulaire la faculté de construire

- Le preneur d'un bail à construction, contrairement au bail emphytéotique, le preneur s'oblige à construire. C'est un droit réel => peut être hypothéqué, il est cessible.

Section 2 – La maîtrise d'ouvrage publique (ne peut être qu'une personne publique).

§1 : Les principes

Loi 12 juillet 1985 MOP (maitrise d'ouvrage public).
De plus en plus de commune sollicite des personne privées pour réaliser des ouvrages pour leur compte (ex : équipement public) il a fallu surveiller ces contrats, crainte de corruption.
Cette loi soumet tous les ouvrages à réaliser pour le compte d'une personne publique à certaines règles (mise en concurrence…), pour assurer l'impartialité et un minimum de compétitivité

Le maitre d'ouvrage public doit s'assurer

- de la faisabilité de l'opération,
- de localisé l'opération,
- d'en définir le programme (arrêter les prestations),
- d'arrêter l'enveloppe financière prévisionnelle,

Il bénéficiera de certaine immunité de puissance publique (présomption de légalité des actes administratif, primauté des règlements administratif sur les contrats, l'interdiction de certaines clauses compromissoires…).

Les ouvrages publics sont de plus en plus imbriqués dans les ouvrages privés, si on devait appliquer la loi MOP il faut établir un cahier des charges qui ne va concerner que le bien public. (Ex : crèche au rez-de-chaussée d'un immeuble de 6 étages : constructeur privé fait la dalle et parking sous terrains, le constructeur public pour le premier, puis le constructeur privé reprend la construction pour le reste).

⇨ Deux systèmes :

* On utilise hypocrisie : dossier est monté comme étant la construction à rez-de-chaussée d'un local destiné à la commune. Pour éviter qualification d'ouvrage public on n'en donne pas la destination et on limite les prestations à la charge du constructeur au minimum (bâtiment brut => loi MOP ne s'applique pas)
* Dire on ne peut pas respecter la loi MOP.

§2 : Le maître d'ouvrage délégué

Ressemble à la délégation d'ouvrage privé, mais le maitre d'ouvrage délégué peut se voir déléguer beaucoup d'attributions, mais pas toutes, la délégation sera complète concernant toutes les taches préparatoires (plans, permis…), pour les taches d'exécutions (approuver les avants projets, assurer la restitution de l'ouvrage…).
En revanche pour le principal (signer les marchés de travaux) le maitre d'ouvrage délégué devra recevoir l'approbation du maitre d'ouvrage public.
Le reste est assimilé à un mandat.

Chapitre 2 : Les maîtres d'œuvre

Les maîtres d'œuvre ne sont pas ceux pour le compte de qui les travaux sont réalisés. Ils se répartissent en trois groupes (architecte ; ingénieur, techniciens et bureau d'étude ; le cas échéant les entrepreneurs).
Point commun aux trois catégories : la loi les répute constructeurs, toutes les obligations et toutes les garanties auxquelles les constructeur sont astreints.

Section 1 – Les architectes

Profession très réglementée, loi 3 janvier 1977 (codification des devoir professionnel de l'architecte). Cette loi autorise l'accès à la profession à deux catégories de personne : celles qui ont le titre d'architecte, ou celles qui sont agrées en architecture.

Droits et devoir de l'architecte :

- Monopole du titre, seule ces personnes peuvent user du titre d'architecte
- Monopole dans l'établissement des projets, droit exclusif que détiennent les architectes sur leur projet qui dépend de la qualité architecturale (ex : pas pour un garage), et ne fonctionne que pour les projets soumis à permis de construire.
- Il bénéficie d'une protection de son œuvre, à condition qu'elle présente une certaine originalité.
- Il est lié à son client par un contrat d'architecte, son fonctionnement est proche de celui du contrat de louage d'ouvrage.

Section 2 – Les ingénieurs, techniciens, bureaux d'étude

Personnes liés au maitre d'ouvrage par un contrat de louage d'ouvrage.
Le bureau d'étude technique : rend des missions d'étude sur la faisabilité d'un projet
Les géomètres experts : détermine l'implantation de la construction

Cas pratique
Propriétaire X qui va donner en bail à construction à la société Y un terrain. La société va en vertu de ce bail réaliser un immeuble comprenant au rez-de-chaussée, des bains douches municipaux, au dessus deux tranches de logement sociaux et deux tranches de logement libres.
La société Y va faire appel à la société Z pour construire le tout. Les dessins de cet immeuble sont confiés à un cabinet d'architecte.
La commune veut acheter les bains douches.

Qui est qui ?
La loi MOP s'applique-t-elle ? Problème avec le souhait de la commune
Quels sont les solutions au problème

Société Y : titulaire d'un bail à construction, il a le droit de construire, c'est le maitre de l'ouvrage. (Celui pour le compte de qui les travaux sont réalisés)
Société Z : pas promoteur, il a un rôle cantonné à celui de construire : constructeur.
Architect : maitre d'œuvre

Le bail à construction confère un droit réel qui emporte pour son titulaire un droit de propriété temporaire. => Précaire, on ne peut y associé une domanialités publique.

Si la commune avait été commanditaire des travaux dès le début, si elle avait demandé au titulaire du bail à construction de lui réaliser des bains touche, l'identité du maître de l'ouvrage change ? Ce n'est pas la commune qui a le droit de construire, même si on peut la qualifié de « la personne pour le compte de qui les travaux sont réalisés », elle ne peut être maitre d'ouvrage.

Partie 3 : Les différents droits de propriété sur l'immeuble réalisé

Dans toutes les zones urbaines ont fini par manquer des terrains => on empile, il faut adapter le droit de propriété pour ces constructions.
Un propriétaire est propriétaire de son terrain, du sous sol et de l'air (article 552 et s). Lorsque la propriété est empilé (immeuble vertical) problème de partage du sous sol et de l'air => naissance de la copropriété, et de la volumétrie.

Chapitre 1 : La copropriété

Mettre en copropriété un immeuble c'est identifier différent droits de propriétés au sein d'un même immeuble qui comporte des parties communes.
En matière de copropriété ce qu'on appelle propriété correspond à un droit d'usage privatif, c'est ce droit d'usage privatif qui tiendra lieu de droit de propriété. Les parties privatives vont être liées entre elle par des parties communes, c'est la raison pour laquelle en matière de copropriété la propriété d'un bien correspond à un lot numéroté, auxquels sont associés des quottes parts de parties communes.
Un propriétaire est propriétaire de la partie privative et d'une fraction de l'ensemble des parties communes de l'immeuble. Tout ce qui est commun est la propriété générale et indivise des propriétaires.
Copropriété peut être verticale ou horizontale (dans une copropriété horizontale le chemin et le sous sol sont communs).

Loi du 10 juillet 1965, décret du 17 mars 1967, base de la définition du régime de la copropriété.

Section 1 – La spécificité du régime de la copropriété

Article 1 de la loi de 65 dit que le régime de la copro s'applique à trois catégories d'immeubles :
- Les immeubles bâtis dont la propriété est répartie entre plusieurs personnes, par lots lesquels comprennent chacun une partie privative et une quotte part de partie commune.
- Les groupes d'immeubles bâtis et divisés par lots.
- Aux ensembles immobiliers, mais à défaut de convention contraire créant une organisation différentes.

Section 2 – Les immeubles soumis au statut de la copropriété

Le statut qui est organisé par la loi de 65 s'applique obligatoirement à tout immeuble bâti ou groupe d'immeuble bâti ayant fait l'objet d'une division par lots. Le statut de la copropriété ne s'impose aux ensembles immobiliers qu'à défaut de convention contraire.

§1 : L'immeuble bâti divisé en lots

Cas le plus simple.
Cet immeuble ne pourra pas être géré par un autre système que par la copropriété.
Ex : immeuble de 4 étages, deux appartements par étage => 8 lots.

§2 : Le groupe d'immeuble bâti ayant fait l'objet d'une division par lot

Ce qui prédomine dans la notion de groupe d'immeuble, c'est une notion d'homogénéité. A l'inverse l'ensemble immobilier se prévaut d'un caractère hétérogène.
Distinction en examinant le critère du sol, on sera autorisé à dire que constitue un groupe d'immeuble bâti deux ou trois immeubles bâtis, séparés les uns des autres, mais dont les terrains d'assiette se trouve placé en indivision forcée entre les différents lots.
(Sur les parties communes existe une indivision).
Si j'attribue des droits de propriété privatifs y compris dans le sol, alors je me retrouve dans la catégorie des ensembles immobiliers, caractère hétérogène en raison de la multitude des droits de propriété entier qui vont s'exercer.
En fonction de la configuration de l'ouvrage, des caractéristiques du programme de construction liberté ou non de choisir tel ou tel mode de gestion.

§3 : La notion d'ensemble immobilier

On écarte toute idée d'homogénéité. Cette diversité existe que l'ensemble immobilier soit horizontal ou vertical.
Sur l'ensemble immobilier horizontal c'est le terrain qui va permettre de le déterminer : tout le terrain est commun (copropriété obligatoire) si chaque immeuble a un terrain propre + équipement commun (piscine) on a une propriété hétérogène => ensemble immobilier choix du régime de la copropriété.
Sur un ensemble immobilier vertical le terrain est unique, mais différents droits de propriété : ex : parking public au sous sol, ANPE au rez-de-chaussée et des logements privés dans les étages.

Ce qui donne naissance à la copropriété c'est l'indivision.
La classification est nécessaire parce qu'il est impératif de savoir si on est dans un cas ou non dans lequel on peut bénéficier d'une liberté de gestion, les contrainte résultant des différents modes de gestion choisi seront différentes en fonction de l'un ou l'autre des modes.

* * * *
* * *

Exemple d'un règlement de copropriété

Deux parties : l'état descriptif de division et le règlement de copropriété lui-même, énonciation des différentes règles applicable à l'immeuble, pendant la vie de l'immeuble.

Comme tout acte notarié, il faut la date, élément essentiel l'acte authentique confère date certaine dès sa signature par le notaire

Le préambule
Rappelé des dispositions législatives auxquelles est soumis l'acte : loi de 75 et décret du 17 mars 1967.

Chapitre 1 : désignation générale
Section 1 – description et désignation

Le règlement n'est pas établi sur la totalité du terrain, mais seulement sur une partie => cadastre avant la division et le cadastre divisé en quatre parcelles.

Description de l’ensemble immobilier.
Description par niveau et par bâtiment

Section 2 – plan, permis de construire, protection de l’environnement

Seul un géomètre est habilité calculer les tantième.

Autorisations administratives
Quand le dossier traite d’une construction future ou de moins de 10 ans il faut obtenir un minimum de renseignement sur l’aspect administratif de la construction :

- La demande du permis de construire, permet de vérifier qu’il y a bien identité entre le demandeur, le propriétaire du terrain, que le permis porte bien sur le terrain d’assiette de la copropriété. (Ni plus ni moins).
- Le plan du terrain d’assiette de ce permis, il doit être le reflet fidele du terrain sur lequel le règlement de copropriété est établi.
- L’arrêté de permis de construire : document qui n’est pas très long, il doit se lire du début à la fin, il peut contenir des obligations essentielles dont le respect subordonne la légalité de l’opération. Ex : oblige la rétrocession d’une bande de terrain sur la rue, cette obligation si elle n’a pas été prise en compte par le géomètre et que la bande est occupée par des terrains privatifs, engagement de la responsabilité.

Contrôle du caractère définitif du permis : s’assurer qu’il a été affiché, constat d’affichage par un huissier, tout autre mode de preuve peut ne pas être retenue par un tribunal.
A la suite de cet affichage s’ouvre un délai de recours des tiers qui peuvent remettre en cause le permis pendant deux mois (recours gracieux)
A compter de la transmission de l’arrêté de permis de construire en préfecture ouvre un recours de la préfecture de deux mois (recours contentieux)
Pour être recevable ces recours doivent être notifiés dans les 15 jours de leur dépôt à l’autorité qui a délivré le permis et au bénéficiaire du permis. A défaut de notification le recours ne sera pas recevable.

On est certain qu’il n’y aura plus de recours à partir du moment ou le délai de 2 mois et 15 jours c’est écouler après la date de l’affichage.
En revanche une fois ce délai expiré un autre délai qui lui est de 3 mois à compte de la délivrance du permis de construire : le délai de retrait, action à l’autorité qui délivre le permis qui peut en effectuer le retrait dans les trois mois de sa délivrance pour des raisons juridiques.

Il faut s’assurer du caractère définitif du permis. Le permis aura acquis un caractère définit lorsqu’un délai de trois mois se sera écoulé depuis sa signature, sans retrait, et deux mois à compter de l’affichage du permis sans recours.
Il faut obtenir une attestation de la mairie qui a délivré le permis, qui a pour objectif de confirmer au notaire que le permis n’a fait l’objet d’aucun recours. Cette attestation peut être corroborée par la déclaration du titulaire du permis qui confirme que ne lui ont été notifié aucun recours ni retrait.

Section 3 – l’origine de propriété – servitude

L’origine de propriété doit être établie, quelque soit l’acte, et doit être trentenaire. Les titres translatif opère un transfert de propriété de X à Y, ce sont ces titre qui sont l’origine du transfert de la propriété, alors que le titre déclaratif ne transfert rien, il ne fait que constater, le transfert à une origine autre (décès).

L'origine de propriété (vérification de la chaine de propriété) doit être trentenaire (prescription en matière immobilière).

Chapitre 2 : Division de l'ensemble immobilier – état descriptif de division

Enumération de la totalité des lots.
Tableau récapitulatif de 6 colonnes, traduction de l'acte sur le plan de la publication immobilière.

Chapitre 3 : distinction entre parties communes et parties privatives

⇨ règlement de copropriété

Parties communes :
Parties communes générales : communes à la totalité des copropriétaires : le terrain
Parties communes spéciales : identifié dans l'immeuble ce qui reste commun, mais pas à tous.

Depuis la loi SRU un géomètre ne peut plus se contenter de donner ses calculs (pour le calcul des tantièmes) il doit expliquer sa méthode de calcul.

Chapitre 4 – conditions d'usage des parties privatives et des parties communes

Destination et occupation sont des éléments primordiaux, il faudra concilier le besoin pour le promoteur de vendre à tout prix, au plus vite et au plus grand nombre de personne, ce qui implique une certaine souplesse dans la destination et les occupations possible de l'immeuble. Soit il ouvre une destination la plus large possible au commerce, soit rassure les future propriétaires.

Cour du 5/11

Page 37
La copropriété doit pouvoir en permanence subvenir à ses besoins : payer les charges courantes (abonnement collectif à l'eau, gaz…, travaux de nettoyage, travaux de réfection).
Si elle ne dispose plus des liquidités ou des moyens nécessaires pour faire fasse au charge la copropriété est en perdition, situation catastrophique.
L'organisation du paiement et du recouvrement de ces charges sont régit par le décret de 17 mars 1967, se traduit par deux éléments essentiel : il prévoit comment on appelle les charge (périodicité, modalité de recouvrement) et comment on solde le compte d'un copropriétaire cédant : vente d'un lot de copropriété, le compte du copropriétaire vendeur doit être remis à 0, vérifier qu'il a réglé toutes les charges => toutes vente d'un lot doit être précédé par un état daté : photographie dans la comptabilité du syndic du copropriétaire qui vend, il est censé acquitté au moment de la vente la totalité des charges dont il est redevable.
Le syndic pour effectuer ce recouvrement :

- Le prix d'une vente d'un lot n'est pas disponible, il ne peut être remis au copropriétaire vendeur tant que le syndic n'est pas réglé de la totalité des charges figurant sur l'état daté : c'est l'indisponibilité du prix elle est totale et en aucune manière partielle, on ne peut prélever sur à titre de précaution et donner le solde au vendeur.
- Privilège légal du syndicat des copropriétaires, sans aucune formalité (contrairement au autre privilège) il bénéficie d'un privilège (de droit réel type hypothécaire) sur le bien vendu à hauteur de la totalité des charges impayé, il peut être mis en jeu à l'occasion d'une vente ou ordonner la saisi du bien.

Page 42 : le syndicat des copropriétaires

Il a la personnalité civil, c'est la collectivité de tous les copropriétaires, chaque propriétaire en est membre de plein droit. C'est l'organe délibérant, c'est ca réunion qui permet le vote en AG aux différentes majorités requises des décisions nécessaires au fonctionnement de la copropriété.

Loi de 65 régit les différentes majorités : article 24 à 26

- Majorité simple : majorité des votants, ceux qui sont présents
- Majorité renforcée,
- Majorité des deux tiers : deux tiers des membres du syndicat => totalité des copropriétaires présent ou non.
- Unanimité

Le syndicat des copropriétaires doit avoir une dénomination, et un siège (c'est fait au moment du règlement de copropriété).

Une réunion d'assemblé général ne peut se faire que sur convocation du syndic, la première chose à effectuer pour vérifier la régularité d'une décision en AG il faut s'assurer de la régularité de l'AG elle-même, de sa convocation régulière par le syndic en titre. Toutes les décisions prises au court d'une AG irrégulièrement convoquée sont susceptible d'être révoqué.

Le syndicat des copropriétaires est de droit représenté par son syndic, c'est l'AG qui élit le syndic, mais elle ne peut se réunir sans convocation du syndic.

- ⇨ Dans la rédaction du règlement de copropriété il faut nommer un syndic provisoire qui aura pour unique mission de réunir la première AG dont l'ordre du jour sera au moins la nomination du syndic.

Cas difficile : le syndic provisoire n'a jamais réuni l'AG ou syndic démissionnaire sans qu'une nouvelle AG n'est été convoqué => aucun mandataire, aucun moyen de réunir l'AG. On peut faire intervenir un mandataire judiciaire, elle consiste à saisir le juge sur requête (par un des copropriétaires), et la mission du juge sera exclusivement de procéder à la nomination d'un administrateur ad hoc, dont la mission sera exclusivement de procéder lui-même à la réunion de l'AG dont l'ordre du jour sera la nomination du syndic.

Le syndic est l'interlocuteur de tous les cocontractants de la copropriété, assimilé au représentant légal d'une société. Aujourd'hui la majorité des syndics sont des professionnels.

Page 54 : conseil syndical

Prévu par la loi de 65, il a une mission assez concrète qui est de servir d'intermédiaire entre le syndicat des copropriétaires et le syndic. Les membres du conseil sont des copropriétaires élus par les copropriétaires, il n'est pas obligatoire vivement conseillé dans les grosses copropriétés.

Conclusion

Le règlement de copropriété est un document extrêmement important, il va être lui par de nombreuse personne pendant toute la durée de vie de l'immeuble, il constitue le mode d'emploi de l'immeuble.

* * * *
* * *

Cas pratique :

Acquisition par un copropriétaire d'un lot voisin au sien pour l'agrandir.

Préparation de l'avant contrat accès autour de la possibilité d'agrandir => condition suspensive de l'obtention de l'AG des copropriétaires d'abattre le mur.
Si la promesse est signé, l'AG convoquée et accorde l'agrandissement.
Il faut vérifier la validité de la convocation et de la décision, la décision de l'AG devient définitive deux mois à compter de la notification faite au copropriétaire défaillant ou opposant, s'il n'y a pas eut d'opposition dans ce délai.
Accepter à la majorité des deux tiers, la condition suspensive est réalisée.

Achat de l'appartement
Inutile de modifier l'état descriptif de division, mais dans l'espèce l'acquéreur veut réunir les deux lots pour n'en créer qu'un seul.
Le lot d'origine de l'acquéreur est grevé d'un privilège de préteur de denier pour 1 million d'euros, dont 500 000 ont été remboursés. Impossible de réunir deux lots grevés de droit différent. Il faudrait radier l'inscription donc remboursé le prêt pour obtenir la main levée.
Sinon il faut enlever le PPD du premier lot, et reprendre une hypothèque conventionnelle, puisqu'on ne peut reprendre un PPD qui n'est possible que lorsque le prêt finance une acquisition, hypothèque est plus chère, elle ouvre droit au paiement d'une taxe de publicité foncière 0,715%.

* * * *

<u>Cas pratique :</u>

SAS propriétaire des lots 1 et 2 dans un immeuble de 3 lots, souhaite étendre les lots sur les parties communes.
Expliquer chaque étape de l'opération du point de vu de la fiscalité, de l'intervention d'un géomètre et du point de vue de la copropriété.

Propriétaire : la SAS X, il faut regarder le titre de propriété des deux niveaux d'appartement.
Il faut savoir si le règlement de copropriété est compatible avec le projet.

⇨ Pièce à examiner :

- Titre de propriété
- Règlement de copropriété

Il faut l'accord de la copropriété sur le projet.
Permis de construire.

⇨ Engagement définitif ne peuvent être pris qu'à la condition que le projet soit possible

Ce qui va être acquis par la SAS c'est des lots qui n'existe pas encore => le géomètre aura la charge de dessiner dans le future ces lots et de leur attribuer des tantièmes.

Convocation de l'assemblé générale, elle va se prononcer sur deux points essentiels :

- Création du lot que le géomètre viens de désigner. Résolution adoptée à la majorité de l'article 26 (plus forte majorité en dessous de l'unanimité).
- La vente de ces lots créés à tel personne et à tel prix

Il faut rappeler à l'AG que le projet est subordonné à l'octroi du permis. On ne peut demander un permis sur une copropriété sans son accord. L'administration ne vérifie plus la qualité du demandeur, mais il faut l'accord du propriétaire pour faire une telle démarche.

Il faut s'assurer que cette assemblé acquière un caractère définitif : deux mois sans recours des défaillants ou opposants, délai qui court à compter de la notification du rapport de l'AG aux copropriétaires.

A compter de l'obtention du permis il y a un délai sur le caractère définitif du permis, on ne peut conseiller d'acquérir les lots avant que le permis ne soit définitif :

- Recours gracieux ou contentieux : affichage du permis constaté par huissier (meilleurs moyen de preuve) à compter de cet affichage, les tiers ont un recours gracieux de deux mois, la préfecture dispose d'un recourt contentieux.
- Droit de retrait : 3 mois à compter de la date du permis, possibilité de retrait de l'autorité qui a délivré le permis.

Acte modificatif à l'état descriptif de division, préalable à la vente de ce lot.
Droit de préemption confère à la mairie un droit prioritaire à l'acquisition, on peut imaginer que lorsque la mairie à délivré un permis de construire elle ne va pas préempter (le permis augmente le prix de vente).

Ce n'est pas le terrain commun qui est vendu, c'est les deux lots (mais les lots sont fictifs, pas encore construits, pour l'évaluation du prix de vente, c'est la possibilité de construire qu'on va payer => prix d'un terrain à bâtir)

La TVA est applicable à cette mutation : personne morale et bien immobilier destiné à la construction dans les 4 ans.

* * * *

Cas pratique : la subdivision

Copropriété verticale composée de 3 lots, parking sous terrain.
Le propriétaire du lot n°3 a un train de vie supérieur à ses moyens, décide de vendre une partie de son appartement => division de son appartement pour procéder à l'aliénation d'une partie.

Vérification du titre de propriété,
Vérification que la division est possible => Cf que rien dans le règlement de copropriété n'empêche la subdivision.
La subdivision en copropriété est réputée libre, rien dans la loi de 65 n'oblige à la consultation de l'assemblé générale, préalablement à la subdivision d'un lot. L'accord de l'AG n'est pas nécessaire pour subdiviser. Mais article 11 de la loi du 10 juillet 65, rappel que l'AG doit se prononcer sur les millièmes affectés à un lot constituant une partie privative : il faut faire approuver par l'AG l'affectation des tantièmes aux lots issus de la division (à la majorité simple).
Principe de la loi de 65 pas d'autorisation pour la subdivision, mais l'attribution des tantièmes doivent être approuvé par l'AG.
L'AG devenue définitive, il faut dresser l'acte de vente, constitué de deux parties (établissement du modificatif à l'état descriptif de division : subdivision des lots et la vente en deuxième partie par X à Y).
Pas d'autorisation à demander.

* * * *

Cas pratique : la scission.

1° Copropriété constituée de deux bâtiments (A et B accolés), parking sous terrain. Les copropriétaires du bâtiment A ne s'entendent pas avec les copropriétaires du bâtiment B. le syndic souhaite organiser la scission de la copropriété.

Scission de copropriété
Deux bâtiments qui ne sont pas imbriqués, la scission est possible (article 28 I). Mais il y a un parking sous terrain, il peut y avoir des éléments qui reste communs, mais le parking est en sous sol, le propriétaire d'une parcelle est propriétaire du sol et du sous sol => il faut diviser le parking.
Deux conditions fixées par l'article 28 :

- Immeuble qui comporte plusieurs bâtiments
- Division au sol possible

Ici parking commun => division au sol n'est pas possible. On peut faire en sorte soit de diviser le parking => nouvelle entrée ; soit créer un système de servitude par laquelle le parking du bâtiment se trouve grever d'une servitude de passage au profit du bâtiment B.
Pour s'assurer que la procédure de scission est régulière il n'y a pas d'autre solution que de reprendre l'article 28 du début à la fin (mode d'emploi).
S'il n'y a pas de possibilité de diviser le parking ou de créer de servitude (impossible de séparer réellement le parking) la scission n'est pas possible. Problème de la servitude : les copropriétaires ne s'entendent pas, ils seront obligés d'avoir des rapports pour la gestion du parking.
Dans l'idéal il faudrait séparer le parking matériellement et créer une autre entrée.

Union de syndicat : réunion de syndicat pour gérer les parties qui sont restées communes.

Réunion des copropriétaires en AG par bâtiment, puis adresse une demande de division au syndicat initial, réunion en une AG unique pour voter la scission.
Chaque bâtiment aura son règlement de copropriété

L'acte de scission est un acte de partage.

2° Copropriété regroupant trois immeubles collectifs avec une piscine le tout relié par des allés. La chaufferie alimente la piscine les bâtiments collectifs.
Une personne veut acheter un des trois immeubles avec la piscine. La copropriété a des difficultés financière.

Groupe d'immeuble bâtit => statut de la copropriété s'applique.
Il faut regarder dans le règlement de copropriété ne s'oppose pas a cette vente.
L'objet de la vente c'est des parties communes et des lots privatifs.

Deux solutions :

- Cession, problème il y a quarante vendeurs pour les parties privatives et un pour les parties communes, il faut unifier la totalité des droits sur cette parcelle, => vente par chacun des propriétaires au syndicat des copropriétaires pour aboutir à un seul vendeur. Le syndicat achète la totalité des lots, au bout d'un certain temps il devient propriétaire de tous les lots, avec l'accord de l'AG des copropriétaires rien ne lui interdit d'annuler les lots du bâtiment A => on se retrouve avec une seule partie commune (=> suppression des tantième qui correspondait aux parties privatives, se sont devenu des parties commune => pas de tantième). Avec l'accord de l'AG de l'ensemble des copropriétaires des bâtiments B et C a la majorité de l'article 26, vente de la totalité à l'acheteur.

Le syndic mandaté par l'AG doit contacter un géomètre pour identifier deux parcelles.
Dans ce cas double taxation : vente au syndicat puis vente à l'acquéreur définitif.

- Si le syndic n'entant pas être moteur dans cette opération, il faut passer par la scission. Il faut qu'elle rachète elle-même les lots, avec le risque qu'un propriétaire ne veut pas vendre, risque de décès d'un propriétaire, la négociation peut durer plusieurs années.
Elle devient propriétaire de la totalité des lots. Après elle enclenche la procédure de scission, l'acquéreur en tant que copropriétaire demande à l'AG de se retirer de la copropriété avec la piscine. Se retirer d'une copropriété sa correspond à un partage. Le Bâtiment A avait 1/3 des parties communes, en se retirant avec tous les lots du bâtiment A elle peut se retirer avec 1/3 de tout.
=> La valeur de la piscine outre passe la valeur des tantièmes attaché à ses lots, le fait de lui attribué la piscine est supérieur a ce qu'elle peut prétendre elle va donc verser une soulte.

Au niveau fiscal, il n'y aura qu'un droit de mutation et l'acte de scission n'est pas fiscalisé, il est enregistré au droit fixe, sauf qu'il faut s'interroger sur le fait que la scission est particulière, l'acheteur se retire avec autre chose que ses tantièmes, il ne faudrait pas que l'administration fiscale considère la scission comme un partage => imposé à 1 ,10%, appliquer sur l'actif brut du bien partager => l'ensemble des parties communes de la copropriété avant scission, il faudra discuter la valeur des parties communes, c'est le terrain qui est partager, mais il est encombré de construction, il n'est plus constructible, encombré par des droits de propriété.

Pour la chaufferie

Servitude d'utilisation du système de chauffage, l'acquéreur assume dans des proportions à définir des charges d'entretient de la chaudière et les droits et obligation de chacun. Le propriétaire de la chaudière et le syndicat, il a une obligation de faire les réparations.

La division volumétrique

Contexte essentiellement urbain dans lequel il devient nécessaire d'utilisé le maximum de surface. Organisation d'opération de construction et d'aménagement dans lequel il sera nécessaire de juxtaposer différents immeubles qui sont destinés à recevoir des affectations différentes.
Ces différentes opérations vont nécessiter l'insertion de partie publique
Opération réalisée à l'initiative de communes, ou l'initiative de personne privée en raison de la complexité des ouvrages qu'elle projette de réaliser.
Ex : la défense : addition de plusieurs volumétrie, il n'existe quasiment aucune partie de la défense qui ne soit pas traité par une division volumétrique.

Hétérogénéité qui nécessite un traitement particulier des différents droits de propriété qui vont s'appliquer.

La division volumétrique en tant qu'outil juridique est apparue grâce aux réflexions des ingénieurs de la RATP. Casse têt simple : assurer à la régie un droit de propriété pour les ouvrages qu'elle réalisera (tunnel, gare, station) sans pour autant devoir assumer la propriété de tout ce qui est au dessus et en dessous de son ouvrage. Création de l'outil qu'est la division volumétrique, outil qui n'est encadré par aucune législation, il n'existe pas de lois ou de règlement sur la division volumétrique, elle est née de la pratique, elle repose sur une utilisation habile des dispositions du code civil qui traite de la propriété.

Section 1 – L'organisation d'un ensemble immobilier complexe en volumes

Caractérise par la présence de plusieurs volumes immobiliers et corrélativement l'exclusion du statut de la copropriété. Ca n'exclus pas les parties communes, mais ca exclus un droit indivis des propriétaires sur ces parties communes

A/ La notion de volume immobilier

Engendré par la nécessité d'individualisé le droit de construire affecté à chacune des constructions. Objectif est d'individualiser le droit de construire qui sera exercé par chacun des futurs propriétaires des ouvrages immobiliers.

Ces différents droits individualisés sont cessibles.

La volumétrie est avant tout une des forme du droit de superficie, droit issu de l'article 553 civ. Droit qui a la nature d'un droit de propriété.

La division volumétrique aboutie à la création d'autant de droit réel immobilier qu'il aura de volume immobilier cédé. L'organisation en volume à la différence de la copropriété repose sur l'abandon de la notion classique d'unicité de la propriété foncière. L'organisation en volume s'appuie sur la dissociation qui est faite entre le sol, l'espace et le tréfonds.

- ⇨ organisation de volume dans un premier temps abstrait, volume dont on peut même envisager par la suite la subdivision en autant de volume que le permette les règles d'urbanisme ou de technique de construction.

Si on part de l'assiette foncière (parcelle cadastrale) on peut schématiquement définir le volume immobilier comme un droit réel de propriété, détaché du sol et qui porte sur une tranche de l'espace définie de façon tridimensionnelle.

Ce volume immobilier peut être bâtit (volumétrie sur un immeuble existant) ou sur un immeuble à bâtir.

Selon une idée courante, le droit de la propriété immobilière s'exercerait à titre principal et comme depuis la doctrine romaine, sur un sol qui comporte comme accessoire un espace planté ou un espace bâti. Cette définition du droit de propriété immobilière découle des articles 551 et 552.

- Article 551 : tout ce qui s'unie ou s'incorpore à la chose appartient au propriétaire
- Article 552 : la propriété du sol emporte la propriété du dessous et du dessus

L'article 553 attribue au propriétaire d'un fonds toute construction, plantation ou ouvrage sur son terrain ou dans l'intérieur.

La présomption de l'article 551 peut être écartée, quant à la présomption de l'article 552 n'est qu'une présomption et elle s'efface devant la preuve contraire (titre ou prescription).
L'article 553 lui donne la faculté d'acquérir soit un sous terrain sous le bâtiment d'autrui, soit encore tout autre partie du bâtiment.

Dans une copropriété le droit de propriété privatif n'est pas un réel droit de propriété, c'est un droit d'usage exclusif, les propriétaires des lots privatifs sont en indivision sur tout le reste. Seul le syndicat exerce un réel droit de propriété au sens du code civil

Dans une volumétrie, pas d'indivision, les lots sont des réels droits de propriété. Le propriétaire d'un lot n'est propriétaire que de son lot, le vecteur est rempli de droit de propriété unique.
La volumétrie n'exclus pas la notion de parties communes, elle exclue la notion d'indivision. Un des objectifs de la volumétrie c'est d'écarter la copropriété.

Il est possible de raisonner pour chacun des volumes comme s'il s'agissait d'une parcelle, on retrouve le même droit de propriété. Le droit de propriété va s'exercer sur un volume, sur une certaine quantité de m3

B/ L'exclusion du statut de la copropriété et pourquoi ?

Pour ne pas enfermer une opération de construction complexe dans un cadre rigide comme celui de la copropriété et pour permettre a cette opération complexe d'évoluer dans le temps, l'alinéa 2 de l'article 1 de la loi de 65 ouvre la possibilité de s'affranchir du statut de la copropriété uniquement quand il s'agit d'ensemble immobilier.
De plus contrairement à la copropriété l'établissement d'une volumétrie ne nécessite pas uns définition précise des ouvrages à réaliser.
En copropriété a chaque lot est attribué une quotte part des part commune qui doit être le reflet de la valeur de chacun des lots. Si le promoteur n'a pas encore d'idée précise sur la configuration de certain ouvrage il ne peut les définir et le géomètre ne peut leur attribuer des tantièmes.

Pour exclure le statu de la copropriété l'opérateur de cette opération complexe va devoir adopter un autre mode d'organisation et de gestion de la copropriété.
Il va falloir prévoir la gestion de ces parties communes ou qui présente un intérêt commun. C'est a ce moment qu'apparaissent les ASL ou AFUL

Les dispositions statutaires des ASL (association syndicale libre) sont régit par l'ordonnance du 1er juillet 2004. Les ASL existaient avant 2004, elle était régit par une loi de 1865.

AFUL : association foncière urbaine libre L 322-2 code de l'urbanisme.

Trois possibilités principales pour la gestion des parties communes :
- AFUL
- ASL
- Union de syndicat des copropriétaires

Contrairement à la copropriété la propriété du sol ainsi que la copropriété des équipements communs et des locaux communs ne sera pas divisé en quotte part indivise destiné a être attaché aux parties privatives, ces locaux communs seront constitué eux même de lot de volume.

Mutation : si l'immeuble est déjà bâti => 5,09%, si l'immeuble n'est pas construit la vente du volume est soumis à la même imposition qu'un terrain à bâtir.

Section 2 – L'organisation de la volumétrie

C'est un état descriptif de division en volume, et une série de document organique destiné à organiser l'opération et l'immeuble.

A/ L'état descriptif de division en volume

Pour créer les volumes on établie un état descriptif grâce à l'aide d'un géomètre, on ne lui demande pas d'identifié un droit de propriété sur le sol, mais dans l'espace.

- Si l'immeuble existe le travail du géomètre consiste alors à identifier des boites dans lesquelles chaque partie de l'immeuble devra être incéré.

Ex : Immeuble appartenant à une seule personne, il veut le céder en deux parties et conserver le parking sous terrain. Le géomètre devra identifier un lot de volume pour les deux bâtiments, un pour les parkings et un lot pour tout ce qui n'a pas été attribué le sous sol et l'espace aérien.

- Si c'est un immeuble futur, c'est sur la base de plan de permis que la géomètre procédera à l'identification des volumes.

Pour définir les volumes les géomètres ont essayé d'utiliser une notion de base et une notion de quotte altimétrique.

- Base = les m² au sol d'un lot en volume, après avoir définie la base il définie les altimétries = hauteur calculer en fonction du niveau de la mer, mesurage en NGF (niveau général de France).

Ex : base 800m² et 50 NGF (=> hauteur de 50m au dessus du niveau de la mer). => peut définir un le volume en m3 du lot.

L'opérateur après avoir fait faire le travail au géomètre, il va voir le notaire, c'est lui qui devra, en reprenant les définitions du géomètre, effectuer le dépôt et la publication de l'état descriptif de division en volume. Il va devoir également constater la création et ou l'existence d'un réseau de servitude. Il n'y a pas d'indivision, il n'y a que des droits de propriété divis, il faut que le volume du dessous accepte d'être grevé d'une servitude d'encrage et d'accrochage.
Si des structure de l'immeuble (poutre) passe dans plusieurs lot il y aussi une servitude (doit pas y toucher, l'entretenir…)
Toutes les servitudes ne sont pas forcement énumérées, mais elles sont nécessaire en volumétrie, pas en copropriété, en volumétrie les propriétaires sont différents.

B/ Les documents internes ou documents organiques.

Deuxième partie de l'acte qui peut comporter des sous parties :

- Cahier des règles des usages et d’occupation (ou cahier des charges), il peut avoir notamment pour objectif de figer les affectations de chacun des volumes, il peut également comporter une sorte de règlement intérieur, il peut prévoir l’ensemble des obligations incombant au différent propriétaire quant à l’entretient de leur ouvrage ainsi que leur obligation d’assurance. Il doit identifier toutes les charges, non pas individuelle, mais communes, c'est-à-dire, comment répartir les charges d’entretient du hall, comment répartir le contrat d’entretient de l’assesseure, il peut identifier chacun des poste de charge et décider des règles de répartition de ces charges entre les différents propriétaires de volume.

Volumétrie si :

- Ensemble immobilier complexe et imbriqué (commerce et bureaux)
- Présence de la domanialité publique.

Ex : commissariat et appartement au dessus, les attributs qui découlent de la domanialité publique sont incompatibles avec la notion de copropriété. Le domaine public ne peut être en indivision avec des personnes privées. Il a été réaffirmé ressèment par le CE et la cour de cassation, si le commissariat est un lot il ne peut pas tomber dans le domaine public => on ne peut pas se prévaloir de toutes les prérogatives du domaine public et par exemple de l’imprescribilité (risque de grignotage du droit de propriété des collectivités publique).

Dans un volume on peut créer une copropriété.

- <u>Cahier des charges propres à la construction</u> : système de règles qui distribue et orchestre les différentes interventions des différents propriétaires dans le cadre de la construction. La plupart du temps il comprend un mandat commun destiné à ce que tous les copropriétaires confient la construction de leur immeuble à un même constructeur

- <u>Les statuts de l’ASL, de l’AFUL ou de l’union de syndicat de copropriétaire</u> (dernière cas difficile parce qu’il faut qu’une copropriété existe, elle n’excite pas avant la construction)

Si on ne rédige pas les statuts avant les ventes, il risque de ne pas être possible d’obtenir le consentement de tous les propriétaires. Si les statuts sont déjà rédigés chaque acquéreur adhère au statut sans pouvoir les discuter.

L’adhésion à l’ASL doit être unanime.

Cour du 10 décembre 2009

<u>Section 3 – Chronologie d’une opération en volumétrie</u>

Que ce soit sur un immeuble existant ou à construire.

Dans tous les cas celui qui établie la volumétrie c’est le propriétaire, ce qui implique que l’auteur de cette division en volume se soit au préalable rendu acquéreur du terrain ou de l’immeuble existant.

Dans tous ces cas le propriétaire commence par faire établir les plans de cette volumétrie et la définition des volumes. Cette tache de dessin de la volumétrie et de définition de chacun des lots de volume incombe au géomètre.

En cas d’immeuble futur le géomètre s’appui sur la base des plans du permis.

La <u>deuxième étape</u> consiste à effectuer la traduction de ces documents sur un plan strictement notarial => établissement d’un acte qui comprend l’état descriptif de division volumétrique (n° de volume, désignation), acte auquel est annexé les plans.

Ensuite l'état descriptif est compété par un cahier des charges de la volumétrie qui va comporter l'instauration des servitudes permettant au lot d'être juxtaposés et de temps en temps il comprend aussi les règles propres à la construction : l'organisation de la construction entre les différents propriétaires.
Clôturé par l'établissement de l'ASL ou ASUL, structure dont chaque propriétaire est automatiquement membre et dont l'objet est la répartition entre les différent membres des charges sur chaque parties affecté à l'usage commun.

La plupart du temps la répartition des charges s'effectue en fonction de la SHON développée dans chacun des volumes et la SHOB pour les propriétaires de volume situés sous le niveau naturel du sol.

Troisième étape : vente par le propriétaire de chacun des volumes en question qui sont assimilé au terrain à bâtir s'ils ne sont pas construits.
La seule qualité de propriétaire des acquéreurs suffit à les rendre automatiquement membre de l'AFUL

Quatrième étape : construction et achèvement des ouvrages, s'il s'agit d'un immeuble futur

Cinquième étape : une fois les immeubles réalisés et donc une fois chacun des permis consommés, il va s'agir de rétrocéder tous les lots de volumes dont la vocation est de revenir à l'AFUL ou ASL. Le propriétaire n'a pas vocation a conserver les parties à usage commun => rétrocède à l'AFUL, les deux premiers sont le volume aérien et le volume de tréfonds, reste à rétrocéder tous les lots de volumes qui n'ont pas été vendu mais qui ont une vocation à usage commun, soit général soit spécial (ex : le volume représenté par la cage d'assesseur, le volume constitué de la rampe d'accès au parking, escalier, hall d'accès …)

Valeur économique : peut être le prix symbolique et valeur fiscale : prix ou valeur vénale si elle est supérieur.

Partie 3 : La vente d'immeuble à construire

Vente d'immeuble à construire défini par deux articles de deux codes différents qui dise la même chose 1601-1 civil et L 261-1 du CCH : vente par laquelle le vendeur s'oblige à édifier un immeuble dans un délai déterminé par le contrat, on retrouve toute les caractéristiques d'une vente classique avec une obligation pour le vendeur d'édifier, dans un certain délai.
Ces deux textes prévoient qu'une telle vente peut être conclue soit à terme, soit en l'état futur d'achèvement.

Pour beaucoup d'auteur c'est une vente de chose future est compétemment dérivée de l'article 1030 du code civil qui permet à un promoteur de vendre des bâtiments ou des locaux qui ne sont pas encore édifiés. C'est donc un contrat, quelque soit sa formule, dans lequel un vendeur s'engagera à édifier un immeuble et à en transféré la propriété en contre partie de quoi l'acquéreur de son côté s'engage lui à effectuer des versements au fur et à mesure de l'avancement de la construction.

Intérêt pour le promoteur c'est le financement de la construction, il peut dès l'achat du terrain faire coïncider ses dépenses avec des rentré d'argent correspondant au vente qu'il peut conclure il diminue sa dépense financière et son besoin en trésorerie.
Beaucoup moins sécurisant pour l'acquéreur, il signe un acte d'acquisition constatant l'acquisition d'un bien qui n'existe pas.

Il a fallu réglementer cette matière de vente d'immeuble afin que certains de ces acteurs puissent bénéficier d'un minimum de protection : loi du 3 janvier 1967 qui a identifié dans la vente d'immeuble à construire deux secteurs distincts :

- Le secteur libre (ou général) : il concerne généralement les immeubles commercial et industriel dans lesquels les règles de la loi de 67 ont un caractère supplétif, non obligatoire.
- Le secteur protégé : il concerne les immeubles d'habitation, secteur dans lequel l'ensemble des règles de la loi de 67 deviennent alors tout à fait impératives. Ce qui se manifestera à différentes étapes de la vente à construire.

Les aspects juridiques de la vente d'immeuble à construire

- La vente d'immeuble à construire est un contrat qui emprunte énormément au contrat d'entreprise. Le **vendeur d'immeuble à construire est assimilé à un constructeur.**

Normalement il y a un maitre d'ouvrage (propriétaire) et un maitre d'œuvre (constructeur), ils ont des responsabilités différentes. La responsabilité qui pèse sur le constructeur est énorme, il doit garantir à son propriétaire un certain nombre de point.
Dans la vente d'immeuble à construire le vendeur, qui n'est pas le constructeur, se retrouve avec les mêmes responsabilités que celles du constructeur. L'acquéreur d'un immeuble à construire sait que son vendeur, bien que uniquement vendeur doit lui assurer les mêmes garanties que le constructeur.

- Quand on parle de transfert de propriété quelque soit la configuration de l'opération il s'agit de vendre et de transférer la propriété tant des constructions que du terrain. Tout contrat dans lequel la propriété du terrain n'est pas transférée ne peut pas être une vente d'immeuble à construire.

Deux formes de vente à construire :

- La vente à terme, elle a deux caractéristiques essentielles :

* Elle ne transfert pas directement la propriété, la propriété n'est transférée qu'à son achèvement,
* Pas de paiement qui soit réalisé, il ne peut y avoir que des versements.

Le paiement rend le prix disponible, il nécessite une quittance et une disponibilité des fonds pour le vendeur. Le versement est préalable au paiement, le prix n'est pas disponible pour le créancier (il y a débit du coté de l'acquéreur, mais pas de crédit du côté du vendeur).
Assure le paiement du promoteur, mais ne permet pas sont financement.

- La VEFA les versements sont de véritable paiements, il s'effectue au fur et à mesure de l'avancement de l'immeuble, le promoteur a une trésorerie permanant constitué de l'ensemble des paiements de ces acquéreurs, il a la libre disponibilité de ces sommes.
L'acquéreur se voit transférer la propriété des ouvrages au fur et à mesure de leur réalisation par le phénomène de l'accession.

Chapitre 1 : L'obligation de conclure une vente d'immeuble à construire dans le secteur protégé

Dès que nous serons en présence de secteur protégé le contrat par lequel le vendeur s'obligera à construire et à transféré la propriété ne pourra pas avoir une autre forme que celle d'une vente à terme ou celle d'une vente en état futur d'achèvement.

A l'inverse dans le secteur libre vous prouver conclure toute forme édulcorée de vente d'immeuble à construire, peut aménager les ventes à terme et VEFA, c'est le règne de l'autonomie de la volonté. Concerne les avant contrats, le déroulement du contrat, le contrat lui-même.

Section 1 – La notion de secteur protégé

Trois conditions impératives :

- L'immeuble est à usage d'habitation ou à usage professionnel et d'habitation
- Le contrat doit constater le transfert de la propriété
- il doit y avoir des versements de fond avant l'achèvement de la construction

Si ces trois éléments sont réunis on est dans le secteur protégé.

1° L'immeuble est à usage d'habitation ou à usage professionnel et d'habitation

Cette notion découle directement du souhait du législateur de protéger les personnes qui souhaitent se loger. Par extension il a souhaité protéger les personnes qui souhaitent se loger et travaillé dans une partie de leur logement. A l'inverse tous les immeubles affecté à un usage commercial, industriel, leur acquisition s'adresse à des personnes que le législateur n'a pas entendu protéger.
* Comment détermine t on l'usage de l'immeuble : présomption : l'objet du permis de construire.
* Cette règle d'affectation n'est pas appréciée sur la totalité de l'immeuble, mais elle est appréciée sur chacune de ces fractions.
Ex : un même programme autorisé par un même permis avec local commercial et local d'habitation, la vente de locaux commerciaux (même minoritaire) appartiendront au secteur libre, les locaux d'habitation seront soumis aux règles impérative de la vente d'immeuble à construire.

* On applique la notion de l'accessoire, notion qui peut aller assez loin,
Ex : vente d'un box en même temps qu'un appartement, les deux seront soumis aux règles impératives, parce qu'il est accessoire à l'appartement.
Ex : La VEFA d'une station service sera soumise au secteur libre tout comme le logement prévu à l'intérieur de la station pour le pompiste

2° Le transfert de propriété

Généralement il s'agira d'une vente, mais on peut imaginer d'autre contrat qui transfert la propriété qui seront donc assujetti au secteur protégé mais qui pour autant ne seront pas des ventes.
Ex : apport en société
Ex : technique de la cession de terrain contre locaux futurs : contrat dans lequel le vendeur vend le terrain, au lieu de payer en numéraire il paye en nature. (≠ échange : il n'y a pas de transfert de propriété concomitant)

A l'inverse d'autre convention qui attribut la propriété d'un ouvrage ne seront pas assimilées au transfert de propriété visé par les critères du secteur protégé :
Ex : attribution d'un logement dans le cadre d'une société d'attribution : attribution en jouissance pendant la vie de la société, puis attribution en propriété à la dissolution de la société. Véritable

transfert de propriété, pourtant ils ne sont pas visés par le transfert de propriété visé par les critères du secteur protégé.

Ce contrat doit transférer la propriété du sol. Pb :

- En copropriété ? Le sol est transféré par l'intermédiaire des tantièmes attaché à chaque lot.
- En volumétrie plus dur. La notion de sol disparaît, elle est remplacée par le droit de superficie.

Tout contrat de vente qui n'emporte pas le transfert de la propriété du sol d'une manière ou d'une autre à l'acquéreur ne relève pas du secteur protégé.

3° il doit y avoir des versements de fond avant l'achèvement de la construction

C'est la base de l'idée de protection, si le contrat ne prévoit pas de versement, à fortiori pas de paiement, avant l'achèvement l'acquéreur n'a pas besoin de protection.

Les sanction

A quoi s'expose t on a conclure un contrat qui réuni les trois critères sans que ce contrat ne soit assujetti au secteur protégé ?
* La sanction la plus nette c'est la nullité du contrat. Le contrat est nul de nullité absolue lorsque l'ensemble du contrat ne respecte pas les forme de la vente à terme ou de la VEFA, la nullité devient relative lorsque le contrat est inspiré de ces contrats, mais qu'il n'en respecte pas toutes les règles.
* Il existe des sanctions pénales L 261-3 CCH ou L 263-1 qui sont assez sévères.

Chapitre 2 : Les contrats préparatoires de la vente d'immeuble à construire

Ex : contrat de réservation

Contrat très particulier dont la manipulation peut être dangereuse, c'est le contrat parfaitement adapté à la vente d'immeuble à construire, par certain de ces aspect il se rapproche d'une promesse de vente, dans un contrat préliminaire il n'y a pas d'indemnité d'immobilisation…
C'est un contrat moins contraignant que la promesse de vente parce que son objectif est de constater une obligation négative : celle de ne pas vendre à autrui. En réalité la seule obligation du vendeur au stade du contrat préparatoire c'est de ne pas vendre à quelqu'un d'autre.

Le contrat préliminaire bien qu'important n'est pas indispensable à la validité d'une vente à construire, il n'est pas impératif de faire précéder les ventes d'immeuble à construire de contrat préliminaire, il y en a toujours en pratique, sans contrat préliminaire le promoteur n'a aucune idée du niveau de commercialisation de son immeuble, des prix de vente, il est incapable sans régularisé ses avant contrat d'envoyer des signaux à ses établissement bancaire sur la solvabilité ou la faisabilité du projet. C'était vrai avant la crise, c'est encre plus vrai aujourd'hui, la plupart des établissements bancaire qui finance ce genre d'opération refuse quasi systématiquement de financer le moindre projet dont le seuil de commercialisation n'a pas atteint 40 ou 50%.

L 261-15 CCH parle d'une faculté et non pas d'une obligation

Cour du 17 décembre

Section 1 – caractères généraux du contrat préliminaire

A/ La nature juridique du contrat préliminaire

C'est un contrat sui generis : il n'appartient pas particulièrement à une famille déterminé de contrat.
C'est aussi un contrat qui peut être qualifié de synallagmatique puisqu'il comporte des obligations réciproques. Il est a cadre variable, son contenu l'est aussi, c'est un contrat dans lequel on peut retrouver le minimum légal : L 261-15 CCH, mais rien n'interdit d'aller au-delà, notamment pour le réservant en inscrivant des obligations et des conditions fermes et définitives, la seule interdiction est de descendre en dessous du minimum légal.

On va pouvoir identifier le contrat sui generis en lui-même : celui dans lequel on ne trouve que les dispositions du CCH.

On peut trouver des contrats étoffés, le réservant a souscrit sur certain point de ce contrat des engagements tout à fait ferme et définitif, ils peuvent porter sur le prix ou le délai de livraison ou encore certaine prestation.

On peut trouver une forme de contrat qui cette fois ci s'apparente à une véritable promesse de vente, dans ces contrats le réservant abandonne purement et simplement la liberté que la loi lui accorde, c'est-à-dire qu'il ne se contente pas de réserver un bien, il s'engage à offrir la vente de ce bien, de la même manière qu'un promettant.
D'un point de vue fiscal, contrairement à la promesse de vente, la validité de ce contrat n'est pas soumit à l'accomplissement de formalité d'enregistrement.

B/ Le rôle du contrat préliminaire

C'est un contrat qui n'est pas obligatoire, mais il comporte un intérêt certain pour 3 raisons :

- C'est un test du marché pour le promoteur, le nombre de contrat réalisé traduit la facilité ou non qu'il rencontrera pour commercialiser l'immeuble. Il est alors très pratique puisque si le contrat préliminaire s'en tient au minimum légal le promoteur aura pu en toute liberté tester le

marché, mais si l'opération n'est pas réalisée, compte tenu du fait qu'il n'y a pas d'engagement de vendre, il lui suffira de rembourser les dépôts de garantie si l'opération n'est pas réalisée.

- Il sert à fixer les réservataires, la signature de ces contrats est toujours accompagné de dépôt de garantie, dans certain cas ils peuvent être perdus par le réservataire qui n'est donc pas trop enclin à sortir de ce contrat sans raison valable

- ce contrat permet aussi de jeter des bases précises de la vente d'immeuble à construire qui y fera suite.

C/ Le domaine de ce contrat

Sans perdre de vue que ce contrat est facultatif, il est clair toutefois que si dans le domaine du secteur protégé un promoteur souhaite avoir recourt à un avant contrat, le recours au contrat de réservation est le seul possible, c'est donc la forme obligatoire dans le domaine du secteur protégé.
L'article L 261-15 rappel que dans le secteur protégé toute promesse de vente ou d'achat est nulle.
En revanche si nous sortons de ce secteur protégé (secteur libre) la réglementation impérative du contrat de réservation est écarté, le promoteur a deux possibilité, il peut se baser sur des contrats de droits communs, des avants contrats de droit commun de type PUV, mais il peut choisir de rester dans le thème du contrat de réservation, il aura la possibilité de s'en écarter en éliminant tout ce qu'il pourra juger contraignant et qui est impératif dans le secteur protégé.
Il a été relevé en 94 un arrêt isolé de la cour de cassation qui avait décidé qu'un avant contrat de vente à construire d'un immeuble commercial devait être obligatoirement requalifié de promesse de vente. Il a fait grand bruit mais doit continuer à être considéré comme isolé.

Section 2 – La conclusion du contrat préliminaire

A/ La nécessité de la rédaction d'un écrit

Ce n'est pas un contrat verbal, il est forcement écrit, et ce contrat sous peine de nullité doit reproduire un certain nombre de mentions obligatoire et notamment reproduire les dispositions des articles R 261-28 à R 261-31 CCH (reproduction littérale).

En plus de ces reproductions le contrat de réservation doit comporter un certain nombre de mentions obligatoires :

- la description du local qui est réservé
- la description de l'immeuble dans sa globalité à l'intérieur duquel le local est situé,
- le prix prévisionnel et ses éventuelles modalités de révision
- les prêts auxquels le réservataire entend recourir

L'obtention du prêt dans un contrat de vente et promesse de vente d'un particulier d'un immeuble à usage d'habitation est régit par la loi Scrivener 1973 : s'il y a un prêt le contrat est obligatoirement sous condition suspensive d'obtention du prêt. Sauf renonciation de l'acquéreur au bénéfice de cette loi => qu'il n'emprunte pas (il ne peut renoncer à cette loi s'il déclare recourir à un emprunt).
Cette loi n'est pas applicable au contrat de réservation, même si m'acquéreur déclare recourir à un emprunt cela ne signifie pas que l'avant contrat est placé sous la condition suspensive d'obtention => il faut mentionner le prêt de l'acquéreur.
Même si l'avant contrat n'est pas assujetti à la loi Scrivener, la loi elle-même l'est. Dans une vente d'immeuble à construire, ou le prix n'est pas payé en totalité ou jour de la vente, doit gérer le problème de la loi scrivener : le financement de l'acquéreur.

Toute vente d'immeuble à construire portant sur de l'habitation doit contenir soit la mention manuscrite de l'acquéreur, dans laquelle il informe ne pas recourir à un prêt, soit on trouve dans l'acte la preuve que le financement de l'acquéreur est au jour de la vente à 100% assuré.

Si l'acquéreur renonce au bénéfice de la loi sous pression du vendeur et qu'il peut le prouver, la jurisprudence considère renonciation de complaisance. L'acquéreur retrouve le bénéfice de la condition.

- délai d'exécution des travaux
- la date prévue pour la conclusion de la vente
- le montant du dépôt de garantie
- sans oublier la reproduction littérale des articles R 261-28 à R 261-31 CCH

La sanction de l'absence de ces mentions c'est la nullité du contrat, il semble que ce soit une nullité relative, en revanche lorsque le contrat comporte toutes ces mentions, mais contient une clause contraire aux règles impératives, c'est cette clause contraire qui est réputée non écrite sans que cela n'entache la validité du contrat, sauf si cette clause contraire bouleverse l'économie du contrat

B/ La consignation du dépôt de garantie

Le montant du dépôt est fixé par la loi R 261-28 CCH, le montant dépend du délai de réalisation de la vente, plus la vente qui doit faire suite à ce contrat est lointaine plus le dépôt est fable.

- Si la vente intervient dans le délai d'un an le dépôt de garantie peut être fixé à 5%,
- Si la vente est prévue dans les deux ans le dépôt ne peut être supérieur à 2%,
- Au-delà de deux ans il n'y a plus de dépôt de garantie.

Nature du dépôt :

- Indemnité d'immobilisation ? surtout pas, la logique de ce dépôt est opposé à celle de l'indemnité d'immobilisation, dans une promesse de vente, plus le délai de réalisation de la vente, plus le versement effectué par l'acquéreur est important, plus le vendeur immobilise son bien plus il doit être indemnisé dans l'hypothèse ou cette immobilisation est faite en pure perte.
Dans le contrat de réservation s'est l'inverse, plus la vente est lointaine plus le dépôt est faible.

- Il ressort de la jurisprudence que le dépôt de garantie doit plus être analyse comme correspondant à une **clause pénale**, puisqu'il n'y a pas d'obligation de vendre du réservant, il n'y a pas d'obligation d'acheté du réservataire, cette somme sera uniquement destiné à indemniser le réservant d'un manquement contractuel de son cocontractant.

Les modalités de la consignation :
La somme est consignée : ce dépôt est effectué sur un compte spécial (banque, notaire, établissement de crédit agréé). Ce dépôt est consigné, parce que c'est la seule façon de mettre cet argent à l'abri des créanciers du réservant et des créanciers du réservataire.
Dans les promesses de vente l'indemnité d'immobilisation n'est pas dite consignée, elle est séquestrée et elle est nanti (dépossession de la somme), pour les mêmes raisons : rendre la somme indisponible pour les créanciers de l'une et l'autre des parties.

Séquestrer : désignation d'un tiers séquestre dont la mission est de détenir les fonds, il le fait pour le compte de quelqu'un, si celui-ci à des créanciers le séquestre ne pourra les défendre. Si cette somme a été nantie elle devient pour tout le monde indisponible.

La loi SRU prévoit un délai de 30 jours, délai de 3 mois pour restituer le dépôt de garantie. Cette restitution dans tous les cas doit être effectué sans aucune retenue, quelque soit les frais engagé par le réservant => restitution de la totalité.

Il faut retenir que la restitution du dépôt de garantie correspond seulement à l'exécution d'un contrat, ce n'est pas une sanction, le réservant peut se voir dans certaine condition condamné à versé des dommages et intérêts au réservataire en raison par exemple d'un manquement contractuel.

- Cas où du dépôt de garantie est attribué au réservant (vendeur)

Les cas dans lesquels le vendeur peut prétendre à la restitution du dépôt de garantie se définissent par la négative : c'est tous les cas dans lesquels le réservataire ne peut prétendre à la restitution du dépôt de garantie.

- ⇨ Désistement non légitime du réservataire

Section 3 – Obligation des parties au contrat préliminaire

§1 : Les obligations du réservant

Les obligations du réservant sont fonctions de la nature du contrat qu'il a signé (contrat sui generis de base, réservant prend des engagements ferme et définitifs sur certain point, avant contrat qui ressemble à une promesse de vente).

A/ Le cas du contrat de base

La difficulté vient de la définition de « réservé », pas défini par le code.
- Obligation de construire ? Non : réserver un logement ne signifie pas pour le réservant l'obligation de construire. Réserver se défini de manière négative : ne pas vendre à autrui
- Cela oblige le réservant à offrir la vente ? Cette obligation d'offrir la vente existera à partir du moment ou la construction a commencé. L'obligation négative de ne pas vendre à quelqu'un d'autre va se transformer en obligation positive d'offrir la vente à partir du moment où le projet prend un caractère concret.

Mise en œuvre de cette obligation R 261-30 CCH prévoit que la notification du projet de vente doit être effectuée au moins un mois avant la date de signature prévue. Le réservataire en possession de ce projet doit avoir le temps matériel nécessaire pour vérifier les conformités du contrat notifié avec celle du contrat préliminaire signé. Pendant ce délai d'un mois le réservant doit maintenir son offre de vente ce délai est stipulé au bénéfice du réservataire, rien ne lui interdit, s'il est prévenu du délai, de signé avant l'expiration du délai.

Sanction de l'obligation de notifier : la jurisprudence considère que l'obligation de notifier n'est pas susceptible d'exécution forcée dans la mesure ou nous ne somme pas dans une promesse de vente.

- ⇨ Dans le cadre du contrat sui generis il n'existe à priori aucun moyen pour le réservataire de contraindre le réservant à vendre l'appartement, tout au plus il pourra agir en dommage et intérêts, parce que les obligations contractuelles n'ont pas été respectées.

- Si le réservant offre la vente, doit-il l'offrir aux conditions du contrat préliminaire. R 261-31 implicitement accorde une certaine marge de manœuvre au promoteur puisqu'il lui permet d'offrir la vente à des conditions sensiblement différente (prix peut être majoré de 5%, valeur du bien peut être minoré de 10%...).

Malgré tout le réservant a-t-il l'obligation claire d'offrir une vente dans les limites des différences prévues par R 261-31 ou est-il libre d'offrir une vente à d'autre condition ?
Fait de savoir si automatiquement le réservant engage sa responsabilité lorsqu'il se retrouve dans un des cas permettant au réservataire d'exiger légitimement la restitution du dépôt de garantie. Commet-il une faute en proposant une vente qui outre passe ces différences ?
Il n'est pas rare de voire des promoteurs proposer des ventes qui ne correspondent pas au contrat préliminaire.
Dans ce cas certains auteurs considéraient que le réservataire qui se voit notifier un contrat définitif qui excède les fourchettes de R 261-31, pouvait exiger outre la restitution du dépôt de garantie dans les trois mois, une indemnité sous forme de dommages et intérêts. Si le réservant n'était pas sanctionné on lui offrait la faculté de notifier tout et n'importe quoi.
En réalité cette position était excessive et trop rigoureuse pour le promoteur, parce que lorsque le réservant notifie un projet qui dénonce de telle différence c'est qu'en générale il n'a pas eut le choix, conditions commerciales, économiques (cout de la construction) ont été modifiées.
Le promoteur dans cette hypothèse doit se résoudre à offrir la vente à des conditions qui ne sont pas celles du contrat de réservation.
Sauf conditions ouvertement dissuasives (augmentation du prix de 50%), pas de raison logique à sanctionner systématiquement le réservant.
Sur un plan juridique plusieurs raisons d'écarter la responsabilité systématique, aucune disposition légale ou réglementaire n'impose au promoteur d'offrir la vente dans les limite de R 261-31, le dépassement constitue une cause libératoire du réservataire.

- ⇨ l'obligation du réservant est une obligation de moyen d'offrir la vente conformément aux conditions du contrat préliminaire, qui s'oppose à l'obligation de résultat.

Le débat : si le préservateur constate des différences qui dépasse les seuils, il peut récupérer le dépôt de garantie, est ce que cela déclenche aussi la faute du réservant ? Non le promoteur est tenu d'une obligation de moyen. Il peut être fautif, mais pas systématiquement.

Il convient d'être prudent et de veiller à ce qu'aucune vente ne soit notifiée à des conditions qui excède les dispositions légales, s'il n'existe pas des motifs légitimes et sérieux expliquant le fait qu'une telle vente ait été notifiée.

B/ Cas du contrat préliminaire étoffé

Les obligations du réservant outre passe celle fixée par la loi. Dans ce cas le réservant va prendre sur un certain nombre de point des engagements fermes et définitifs alors que la loi ne l'y oblige pas. Deux catégories d'obligations :

- obligation minimale prévue par la loi pour n'importe quel contrat préliminaire
- obligations supplémentaire qui résulteront de l'autonomie de la volonté,

Pas de difficulté à partir du moment où le réservant offre la vente. La liberté du réservant sera simplement réduite par rapport à celle d'un contrat sui generis. Pas de difficulté sur le point de savoir si le réservant doit offrir ou non la vente, dans les deux cas les solutions du contrat sui generis s'appliqueront de la même manière.

Question de savoir si dans le cas d'un contrat préliminaire étoffé, le réservant a-t-il l'obligation de construire ? Tout dépend des stipulations de ce contrat. S'il y figure une telle obligation de construire le promoteur y sera contraint.

=> obligation de construire n'existe que si elle a été prévue.

C/ Cas du contrat préliminaire équivalent à une promesse de vente

Le réservant peut toujours s'engager de manière irrévocable sur tous les points, il peut donner au contrat de réservation une ambiance de promesse de vente. Mais s'il donne une telle ambiance, obligatoirement le réservant fait sauter toutes les tolérances offertes par le CCH, l'ensemble des dispositions deviennent ferme et définitive (obligation de construire, obligation de vendre …).
Si ce contrat, du fait des engagements « anormaux » pris par le réservant, est régularisé on ne parle pas de promesse de vente, on continu à parler de contrat de réservation
=> On ne peut pas stipuler un versement de plus de 5%, pas d'indemnité d'immobilisation, sa validité n'est pas conditionnée à son enregistrement.

La réalisation forcée de la vente est-elle possible ? Oui, si le réservant a admis l'augmentation de ces obligation, il a admis par la même la possibilité de se voir forcé à respecter ces obligations.

D/ Les obligations annexes du réservant dans tous les contrats

Le réservant est tenu, du simple fait de sa qualité de professionnel, est tenu d'une obligation de conseil et d'information, quelque soit la forme du contrat.

§2 : Les obligations du réservataire

Elles sont plus courtes. La seule obligation qui pèse sur le réservataire en vertu du contrat, c'est celle de consigner la somme prévue par le contrat de réservation.
L'ensemble des obligations résultant pour le réservataire du contrat de réservation ne se déclenche qu'à partir du moment de la notification de la vente.
On peut relever une obligation de bon sens qui est que si une convention d'obtention de prêt était stipulée, il devra justifier de l'exécution de ses démarches

Chapitre 3 : L'établissement du contrat définitif

Il existe deux catégories de vente d'immeuble à construire :

- la vente à terme
- la VEFA

Le recours à la vente à terme tel que prévu par le CCH ou le recours à la VEFA est obligatoire dans le secteur protéger, transféré la propriété d'un immeuble en cour de construction et obtenir des paiements dans ce secteur n'est passible qu'en ayant recours à l'un de ces contrats.
Dans le secteur libre (immeuble à usage de bureau) on peut avoir un contrat de vente du terrain et un contrat de construction.

Section 1 – La vente à terme ou la vente en l'état futur d'achèvement

§ 1 : La VEFA

LA VEFA est caractérisé par

- Un transfert de propriété progressif.
- L'échelonnement des paiements en fonction de l'avancement des travaux

A/ Le transfert de propriété et le transfert des risques

Article 1601-3 civ qui distingue entre la propriété du sol et des constructions existantes au jour de la vente et celle des constructions à venir.
Pour le sol et les constructions existantes le transfert de propriété a lieu de manière instantané.
En ce qui concerne les ouvrages à venir, ils deviendront la propriété de l'acquéreur au fur et à mesure de leur exécution en vertu des règles de l'accession.

Ce transfert de propriété n'opère néanmoins pas de transfert des risques, en effet 1601-3 al 2 rappelle que le vendeur conserve la qualité de maitre de l'ouvrage ainsi que des pouvoirs du maitre de l'ouvrage jusqu'à la réception des travaux (logique indispensable et nécessaire).
Si je vends en l'état futur d'achèvement l'acquéreur devient immédiatement propriétaire du terrain, il devient mettre d'ouvrage, c'est le propriétaire qui a la faculté de construire. Le débat serait ingérable => jusqu'à la réception des travaux le vendeur conserve la qualité de maitre d'ouvrage.
Corrélativement cette règle empêche l'acquéreur de s'immiscer dans les opérations de construction.

Article R 261-7 CCH énumère les pouvoirs :

- choisir architecte, entrepreneur …
- pouvoir de passer avec ces personnes les conventions nécessaires
- pouvoir de réceptionner les travaux réalisés

Ce n'est que lorsque la mission du vendeur est terminé après réception après travaux (entre entrepreneur et vendeur) et livraison à l'acquéreur (entre vendeur et acquéreur), que le transfert des risques à lieu

B/ L'échelonnement des paiements en fonction de l'avancement des travaux

Article 1601-3 : paiement doivent s'effectuer au fur et à mesure de l'avancement des travaux.
Le secteur protégé va plus loin, il prévoit un paiement au fur et à mesure de l'avancement des travaux, mais en plus des paiements conforme à une grille extrêmement précise : R 261-14 CCH.
Trois seuils à ne jamais dépasser sous peine d'illégalité de la vente :

- pas exigé plus de 35% à l'achèvement des fondations
- pas exigé plus de 70% à la mise hors d'eau (toiture)
- pas exiger plus de 95% à l'achèvement

Les 5% restant à la livraison.

Même si dans le secteur protégé on a une grille précise il ne faut jamais oublier que la philosophie de la VEFA c'est un paiement au fur et à mesure des travaux. On ne peut pas demander un paiement à 34% alors que les travaux n'ont pas commencé.
Mais il existe des secteurs ou le terrain à lui seul vaut 35% du prix de vente.
Rien n'empêche à l'intérieur de ces seuils de prévoir d'autre paiement à condition que le total des paiements respecte ces seuils (dans la pratique 8 stades de paiement).

§ 2 : La vente à terme

A/ Les traits caractéristique de la vente à terme : 1601-2.

Contrairement à la VEFA la vente à terme est caractérisé par le fait que le transfert de propriété et le paiement du prix n'intervienne qu'à l'achèvement de l'immeuble (ressemble à une vente clef en main).
Toutefois si l'ensemble des paiements sont reporté à l'achèvement il est prévu dans la vente à terme la possibilité de stipuler des dépôts de garantie.
Pour un promoteur : vente à la découpe d'un immeuble, pas d'argent avant l'achèvement, peut prévoir échelonnement des dépôts de garantie (même manière que le paiement échelonner en VEFA), mais les fonds sont consignés, le vendeur n'en a pas la disposition.
Le système pénalise l'acquéreur comme la VEFA, et beaucoup moins d'intérêts pour le promoteur (sauf allégement des garanties)

B/ Le transfert de propriété

Il s'opère de plein droit, instantanément lors de l'achèvement de l'immeuble qui doit être constaté par acte authentique. Une fois l'achèvement constaté par acte authentique le transfert de propriété s'opère de manière instantanée et rétroactive.

⇨ tous les droits réels qui auraient été inscrits entre la construction et la vente disparaisse.

C/ Le paiement du prix

Contrairement à la VEFA le paiement intervient en bloc lors de l'achèvement et la livraison de l'immeuble, le seul intérêt qu'on peut y trouver c'est que l'acquéreur ne prend aucun risque, il n'a rien payé jusqu'à la livraison, au plus il peut avoir consigné.

Section 2 – Les règles générales applicable à ces deux contrats

La possibilité d'assortir la vente d'un mandat : R 261-5

Il est indispensable pour un vendeur de disposer de la part de son acquéreur de certain pouvoir lui permettant notamment d'accomplir un certain nombre d'acte de disposition. C'est la raison pour l'acquéreur investit le vendeur des pouvoirs nécessaire à la régularisation d'un certains nombres

d'actes qui ne peuvent juridiquement être fait que par le propriétaire (constitution de servitude, cession de mitoyenneté).
Ces mandats viennent compléter les pouvoir propre au maitre d'ouvrage que le vendeur détient.

L'article R 261-5 prévoit un certain nombre de conditions dont la réunion subordonne la validité de ces pouvoirs :

- le ou les mandats ne seront valables que s'ils sont indispensables à la construction du programme (ne peut se faire sans)
- le mandat doit indiquer la nature, l'objet ainsi que les actes en vu du quel il est donné
- ce mandat, s'il est général et pas spécial, peut être admis à condition qu'il concerne alors les actes de dispositions sur les parties communes imposés par l'administration (ex le fait pour un promoteur d'avoir obtenu un permis de construire lui conférant l'obligation de rétrocéder gratuitement une partie du terrain : la participation des constructeur : pour élargir la voirie.

Si un vendeur d'un immeuble à construire, qui choisi le cadre de la vente à terme souhaite hypothéquer son immeuble il devra, en raison du caractère rétroactif du transfert de la propriété, être expressément mandaté par l'acquéreur.

Cour du 21 janvier 2010

La cession du contrat de vente d'immeuble à construire,
Obéit à des règles particulières, revente du bien acquis en l'état futur, mais non terminé.
Ex : M. achète en l'état futur d'achèvement, et un mois après souhaite revendre, c'est une cession de contrat, plus qu'une revente du bien.
Article 1601-4 qui prévoit la possibilité de manière très précise pour un acquéreur de céder son contrat. La particularité de cet article, c'est que ce n'est pas une cession de créance, c'est une cession de contrat, l'idée maitresse de cette cession est constitué par le fait que le cessionnaire se trouve substitué de plein droit dans les obligations de l'acquéreur envers le vendeur. Le vendeur change de débiteur par la seule volonté de son acquéreur.
Comme cette subrogation du cessionnaire dans tous les droits du cédant vis-à-vis du vendeur est automatique la cession du contrat n'est pas sans danger pour le vendeur qui ne connaît pas la solvabilité de son nouvel acquéreur. Fasse à ce danger certains auteurs ont prétendu que cette subrogation ne déchargeait pas le cédant. Cette prétention d'absence de décharge du cédant a été battue en brèche, les termes de l'article 1601-4 sont très clairs.

Dans la réalité il arrive souvent que le cas soit plus subtil, souvent l'investisseur professionnel achète l'immeuble en bloc, il est acquéreur et souhaite revendre l'immeuble par appartement. Toutes les reventes sont des cessions du contrat. Le vendeur initial passe à autant d'acquéreur qu'il y a d'appartement et censé ne rien pouvoir faire. Cession partielle d'un même contrat ?
Pas de réponse, dans la pratique chacun fait différemment.

Section 3 – Les règles impératives applicables au secteur protégé

§1 : Sur la forme du contrat de vente

L 261-10 CCH : prévoit le recourt obligatoire aux deux formes de vente d'immeuble à construire : vente à terme ou VEFA. Le rédacteur et les parties doivent s'inscrire dans le moule légal.
Seule la VEFA est vraiment utilisé.
L 261-11 CCH : le contrat doit être conclu impérativement en la forme authentique et ce même contrat doit contenir un certain nombre de mentions obligatoire.

Un acte de vente sous seing privé est valable le problème se pose pour l'opposabilité aux tiers. Pour le secteur protégé ce n'est pas le cas.
La **sanction** est simple : le non recourt à une vente à terme ou une VEFA, ou le non recourt à un acte authentique est sanctionné par la nullité absolue, elle permet à chacune des parties de ce prévaloir de la nullité.

§2 : Le contenu du contrat

Peut être déduit de deux articles L 261-11 et R 261-13, ils instaurent l'obligation de faire figurer dans l'acte de vente un certain nombre de mention, d'autre peuvent être contenues soit dans un document annexé ou peuvent figurer dans un document déposé au rang des minutes.
Le dépôt au rang des minutes est un acte dressé par le notaire, dans lequel il annexe le document en question. Acte qui est destiné à permettre la consultation par tel ou tel acquéreur du document déposé.

Les mentions obligatoires dans l'acte :

- **Description de l'immeuble** ou de la partie de l'immeuble vendu. La description littérale de l'immeuble est nécessaire et ne peut être remplacé par une désignation graphique, mais rien n'empêche de prévoir quelque marge de tolérance, décrire un immeuble qui n'est pas réalisé n'est pas évidant.
- **Prix de vente, ses modalités de paiement** (doit respecter les fourchettes en fonction du stade d'avancement des travaux) et éventuellement modalité de révision du prix
- **Délai de livraison** (≠ du délai d'achèvement) : le délai de livraison c'est la remise des clefs, le délai d'achèvement c'est le stade auquel le promoteur est autorisé à percevoir 95% sur la base d'une déclaration d'achèvement
- **Les garanties de bonnes fins** : justificatifs que le vendeur doit produire obligatoirement et qui assure à l'acquéreur la réalisation de l'immeuble.
- **Conditions suspensive de l'obtention des prêts** (loi scrivener)
- L'acte de vente doit contenir la **notification du plan de financement**, notification qui n'est nécessaire que lorsque le vendeur a obtenu un prêt spécial à la construction : prêt particulier systématiquement consenti par le crédit foncier ou par le comptoir des entrepreneur, prêt consentis aux promoteurs dans certaines conditions, prêt qui était à l'occasion de chaque vente éclaté et transmis en partie à chaque acquéreur. Tend à disparaître on a aujourd'hui des mécanismes plus efficace : le prêt à taux 0 ou le passe foncier (financement de construction à caractère social.

Les annexes obligatoires : (ne peuvent faire l'objet d'un dépôt au rang des minutes)

- Le plan quotté du local
- La notice descriptive qui doit indiquer les éléments d'équipement du local, elle doit être conforme à l'arrêté du 10 mai 1968 dans le secteur protégé.

Document annexés à l'acte ou déposé au rang des minutes :

- Plans qui définissent la consistance de l'immeuble, suffisamment précis pour que l'on puisse déterminer la configuration de l'immeuble ils doivent préciser l'ensemble des quottes ou des surfaces (le plus souvent on annexé les plans d'architecte)
- Les caractéristiques techniques de l'immeuble, prend la forme dans la pratique du devis descriptif qui a servi de base aux marché de travaux

- S'il y a plusieurs bâtiments il faut un plan qui illustre l'ensemble immobilier.

Le règlement de copropriété, ni déposé, ni annexé à l'acte de vente, mais il doit être porté à la connaissance de l'acquéreur préalablement à la vente. Dans la pratique prend la forme d'une notification du projet de VEFA systématiquement accompagné du projet de règlement de copropriété ou du règlement lui-même s'il est déjà réalisé.

Chapitre 4 – Les garanties de bonne fin

Elles ne concernent que la VEFA, dans la vente à terme le prix n'est payé qu'à l'achèvement de l'immeuble il est donc inutile de garantir la bonne fin de l'immeuble.

Dans la VEFA rassurant de palier une éventuelle défaillance financière du vendeur. Ce que l'on craint c'est la faillite du vendeur en pleine réalisation du programme qui entraine l'arrêt du chantier alors que les ventes sont passées.
Il existe plusieurs formes de garanties de bonne fin

Section 1 – Les garanties d'achèvement

Il existe là encore plusieurs catégories :

- Les garanties intrinsèques : garantie qui résulte des conditions propres à l'opération, elle présente sur le plan foncier telle ou telle caractéristique, ces caractéristiques permettent d'être rassurer quant à la bonne fin du programme
- La garantie extrinsèque : résulte de l'intervention d'un tiers à l'opération qui d'une manière ou d'une autre, et par les engagements qu'il prendra garantira l'exécution des travaux.

§1 : Les garanties intrinsèques

Tout le monde les appelle garantie, mais le terme est impropre, juridiquement il est plus rigoureux de parler de dispense pour le vendeur de produire des garanties. Le vendeur se trouve dans une situation financière qui lui permet d'être dispensé d'une garantie.

A/ Les garanties intrinsèques propres aux logements collectifs

R 261-18 a : s'appui sur l'état d'avancement des travaux et sur le financement de l'opération. On va considérer qu'à partir d'un certain stade les risques sont limités. C'est plus une présomption de, plutôt qu'une garantie de
Il faut pour se prévaloir de cette garantie que l'immeuble soit hors d'eau, et il faut en plus que cet immeuble ne fasse l'objet d'aucune hypothèque ni d'aucun privilège. Pour le promoteur qui souhaite utilisé cette garantie, cela signifie qu'aucune vente ne peut être réalisé avant le stade de la mise hors d'eau et que ce stade ait été attend sans le concours de prêt hypothécaire.
C'est un cas assez rare, d'un point de vu trésorerie difficile.

R 261-18 b : les dispositions sont mois exigence pour le stade d'avancement : achèvement des fondations (par une attestation de l'architecte) et le financement de l'opération doit être assuré à hauteur de 75% par les fonds propres du vendeur et ou le montant des ventes déjà conclues, et ou les crédits dit confirmés obtenus par le vendeur.
La pratique a mis au point une technique encore utilisé : la conclusion de vente sous condition suspensive : le client et son notaire effectuent les comptes de l'opération et contrôle que l'addition des fonds propres et des crédits confirmés atteigne 75%.
Si des vente sont nécessaires pour atteindre le seuil de 75%, on ne peut donner aux acquéreurs la garantie intrinsèque => les ventes sont conclues sous la condition suspensives que le seuil des 75% soit atteint.

Une fois les 75% atteint la condition est réalisée, la garantie de bonne fin est obtenue, les ventes sous conditions suspensives sont définitives et les autres ventes n'ont pas besoin d'être conclues

sous condition suspensive, les actes de ventes devra affirmer que les conditions de R 261-18b sont réunies.

Cette garantie repose aussi sur une condition d'information extrêmement précise ; l'acte de vente doit décrire l'analyse financière de l'opération, faisant apparaître le plan de financement

C'est le promoteur qui choisi sous quel régime il veut se placer en fonction de la manière dont il pourra justifier de la garantie de bonne fin (R 261-18 a : mise hors d'eau sans garantie hypothécaire ou R 261-18 b : achèvement des fondations et seuil des 75%)

B/ Les garanties intrinsèques propres aux maisons individuelles

La garantie dite de l'écrasement des paiements, R 261-19 : lorsque la VEFA porte sur une maison individuelle, la garantie intrinsèque est réputé atteinte par le promoteur si deux conditions sont réunies :

- Fondations sont achevées
- Modalités de paiement qui doivent être les suivantes :

* A l'achèvement des fondations un paiement maximum de 20% (au lieu des 35 qu'est autorisé à prendre le promoteur)
* A la mise hors d'eau 60% (au lieu de 70%)
* A l'achèvement 85% (au lieu de 95%)

Les stades de paiement sont tels que dans tous les cas l'acquéreur est propriétaire de quelque chose à prix inférieur au cout réel des travaux réalisés. Si le promoteur est défaillant il pourra s'adresser à un entrepreneur qui lui ne sera pas lié par les pourcentages.

Dans cette garantie, lorsque les maisons forment ensemble un ensemble immobilier, qui comprend des éléments d'équipements commun, la garantie sera subordonnée à la réalisation préalable de ces équipements communs (voirie, réseau d'eau…).

On peut s'interroger sur le recourt au deux premières garanties pour les maisons individuelles, ca a été tranché par la cour de cassation : pour des maisons individuelles seule R 261-19 peut s'appliquer. Mais cet article commence par « la garantie résulte également » => on aurait pu penser que le recours au deux autres garanties sont possibles (pas possible dans l'état actuel de la jurisprudence).

C/ Les garanties intrinsèques propres aux ventes conclues par les organisme publics ou semis publics

R 261-19 b et c repose sur la confiance qu'on accorde à ces organismes. Lorsqu'on est en fasse dans tel organisme il n'y a pas besoin de garantie. Le plus souvent société d'économie mixte agrée par l'Etat ou encore de société dans laquelle une collectivité détient au mois 35% du capital.
Jusqu'à la loi SRU on incluait les organismes HLM.

§ 2 : Les garanties extrinsèques

Véritable garantie, un tiers s'investit dans l'opération et va palier l'éventuelle défaillance du vendeur. Ces garanties extrinsèques sont visées à l'article R 261-17 qui prévoit que ces garanties doivent résulter soit d'une banque soit d'un établissement financier habilité à réaliser des

opérations de crédit immobilier, soit une entreprise d'assurance agréée à cet effet ou encore une société de caution mutuelle. Dans la plupart des cas : banque ou établissement financier.

Les règles de cette garantie sont définies par l'article R 261-21 et prévoit qu'elle peut prendre deux formes :

- L'ouverture de crédit : il s'agit pour l'organisme en question de s'engager par cette ouverture de crédit à avancer au vendeur ou encore à payer pour le compte du vendeur toutes les sommes nécessaires à l'achèvement. Pour l'acquéreur le simple fait d'avoir un vendeur éligible à ce genre de garantie constitue pour l'acquéreur une garantie en elle-même.
- Le cautionnement : dans le cautionnement l'établissement en question s'engage solidairement avec le vendeur à verser les sommes nécessaires à l'achèvement de l'immeuble.

La banque s'engage à sortir de ces caisses les fonds pour payer les entrepreneurs.

Ces garanties ne sont pas limitées dans leur montant, montant nécessaire à la réalisation des constructions et pas à hauteur d'une somme déterminée.

L'objet de la garantie :

Il s'agit d'une garantie financière qui oblige le garant à payer les sommes nécessaire à l'achèvement. Elle ne peut se traduire par une obligation d'achever l'immeuble, la seule obligation qu'il a c'est de payer pour que l'immeuble soit achevé.
Les banques tenues par ce genre d'engagement préfère plutôt que de payer, reprendre l'opération c'est-à-dire racheter toute les obligations du promoteur mais également les lots invendus et en quelque sorte devenir promoteur à la place du promoteur.
Si elle se contente de payer c'est que le vendeur et défaillant, elle ne pourra pas récupérer les sommes, en devenant promoteur elle a une chance de réaliser une marge.

La mise en œuvre de la garantie

Cette garantie ne peut être mise en œuvre qu'en cas de défaillance du vendeur, il faut donc établir pour sa mise en œuvre le fait que le vendeur soit défaillant et le fait qu'il ne dispose pas des sommes nécessaires à l'achèvement.
Cette garantie est parfaitement autonome, elle ne disparaît pas du fait de la faillite du vendeur.

Quelques questions :

- Qui bénéficie de la garantie :

1° Aux acquéreurs, dans le cas de l'ouverture de crédit, à la différence du cautionnement, l'engagement de la banque est pris au profit du vendeur. **Il est primordial de voir la garantie par l'ouverture de crédit systématiquement assortie d'une stipulation pour autrui permettant à l'acquéreur de mettre en jeux cette garantie.**

2° Au vendeur dans le cas de l'ouverture de crédit, même si une stipulation pour autrui a été stipulé. Il serait stupide de ne pas mettre en jeux la garantie si le vendeur lui-même se reconnaît défaillant

3° Aux créanciers du vendeur ? Ils auraient intérêt du vendeur, si l'immeuble est achevé mais pas vendu, la vente augmenterait le patrimoine du vendeur. Mais non ils ne peuvent mettre en œuvre la garantie, mais peuvent utiliser l'action oblique.

4° L'adjudicataire propriétaire du logement ne peut mettre en jeux la garantie (propriétaire du bien vendu par adjudication), la garantie ne bénéficie qu'à l'acquéreur.

La durée de la garantie d'achèvement :
Elle prend fin à l'achèvement de l'immeuble, parce que elle ne doit surtout pas faire double emploi ni être confondue avec les garantie biennale et décennale qui sont due par le vendeur d'immeuble à construire.
Le garant sera libéré de toute obligation au moment de l'achèvement, achèvement qui pourra résulter de deux choses (R 261-24 CCH):

- Soit une déclaration certifiée par un homme de l'art prévu par R 460 urba : déclaration d'achèvement et de conformité des travaux (DACT)
- Soit la constatation par une personne qualifiée prévue au R 261-2 CCH procédure prévue au départ pour constater l'achèvement dans la vente à terme.

On met sur un pied d'égalité deux procédure qui ont chacune un esprit tout à fait différent, elles vont avoir le même effet : mettre fin aux obligations de la banque. Prive l'acquéreur de mettre en jeux les garanties d'achèvement.
Si la constatation par une personne qualifiée permet bel et bien de constater l'achèvement, la procédure de déclaration d'achèvement vise exclusivement les relations qui existent entre le vendeur et l'administration, document qui à la base n'a qu'un seul objectif : dire à l'administration que l'ensemble des travaux prévu par le permis est réalisé. Déclaration signé par le promoteur titulaire du permis, raison pour laquelle il n'est pas rare de constater que certain vendeur vont anticiper sur la réalisation des travaux, le simple établissement de cette déclaration va leur permettre d'obtenir le paiement des 95%. Caractère unilatéral.
Risque d'inachèvement de l'immeuble, il n'y a pas de véritable certitude sur la réalité de cet achèvement, la question s'est donc posée de savoir si la garantie extrinsèque pouvait éventuellement être mise en œuvre après le dépôt de cette déclaration d'achèvement lorsque les travaux en réalité ne sont pas achevé, le garant étant prématurément libéré.
Première réponse ministérielle estimait que la déclaration d'achement ne constituait qu'une simple présomption. Mais l'ensemble de la jurisprudence s'est ralliée à une interprétation restrictive de l'article R 261-24 CCH

⇨ le simple dépôt de la déclaration d'achèvement entraine la libéralité du garant

Cette solution est inopportune, elle n'offre pas les garanties prévues initialement par l'ensemble des dispositions sur la VEFA.

⇨ rédaction peut satisfaisante de R 261-24 qui nécessite d'être extrêmes vigilent lors de la prise de connaissance des termes de la garantie d'achèvement, il est souhaitable qu'elle prévoit comme seule issue l'achèvement réel des travaux. Assez rare, le promoteur et la banque veulent être libérés le plus rapidement possible.

Section 2 – Les garanties de remboursement

La garantie de remboursement n'est pas une garantie d'achèvement, elle ne couvre que d'une chose : c'est le défaut d'achèvement. Pourtant le R 261-22 dispose clairement que le vendeur peut se contenter d'une garantie de remboursement. Sauf que cette garantie de remboursement prévoit qu'elle ne pourra être mise en jeux qu'en cas de résolution du contrat pour défaut d'achèvement.
Si le contrat est résolu parce que l'immeuble ne correspond pas au plan, mais qu'il est achevé, la garantie ne joue pas.

Section 3 – Substitution de garantie

Permet le passage de l'une à l'autre :

- de la garantie de remboursement à la garantie d'achèvement
- ou de la garantie d'achèvement à la garantie de remboursement

Difficile de faire admettre à un acquéreur qu'en cours de construction que la garantie qu'il avait signé va se transformer en garantie de remboursement, l'inverse lui est plus favorable.

Pour le banquier : la garantie de remboursement est plus risquée au fur et à mesure de l'avancement des travaux (plus les travaux on avancé plus il devra rembourser). La garantie d'achèvement c'est l'inverse (plus les travaux avance, moins le banquier aura d'argent à sortir pour financer la fin des travaux)

La substitution doit avoir été prévue par le contrat.

Peut- on substituer la garantie extrinsèque par une garantie intrinsèque ? Non. La garantie offerte par une garantie intrinsèque et de moins bonne qualité qu'une garantie extrinsèque.
A l'inverse substitué une garantie extrinsèque à une garantie intrinsèque c'est possible, mais ca n'a aucun intérêt pour le promoteur, une fois obtenue la garantie intrinsèque ne coûte rien. Sauf peut être un cas : lorsque le promoteur parvient à séduire plus d'acquéreur parce qu'il passe en garantie extrinsèque.

Chapitre 5 – Les obligations de l'acheteur de l'immeuble futur

On ne parlera que des dispositions impératives dans le secteur protégé.

La seule véritable obligation de l'acheteur d'un immeuble futur est de payer le prix.

Section 1 – Les modalités de paiement du prix

§1 : Le paiement du prix dans la vente à terme

Contrairement à la VEFA ou l'achèvement permet de percevoir 95%, mais on a déjà reçu une partie du prix. Dans la vente à terme l'achèvement permet de recevoir la totalité du prix.

Quelles sont les différentes manières de constater l'achèvement ? R 261-2 deux possibilités :

- Achèvement constaté par les parties elles mêmes, vendeur et acquéreur constatent l'achèvement, ce qui fait l'objet d'un acte authentique qui vaudra également conformément aux dispositions de la vente à terme livraison de l'immeuble.
- L'achèvement peut être également constaté par une personne qualifié, mais quad l'acte de vente l'a prévu ou lorsque ou alors en cas de désaccord entre les parties. La personne qualifiée est un expert désigné par ordonnance du TGI.

Quelque soit la méthode utilisée cette reconnaissance de l'achèvement n'emporte pas reconnaissance de la conformité des travaux ni encore renonciation aux droits que détient l'acquéreur de l'article 1642-1.

⇨ Quand on reconnaît l'achèvement on ne reconnaît pas la conformité et on ne renonce pas aux droits de 1642-1

Que deviennent les dépôts de garantie

Jusqu'à l'achèvement le vendeur de l'immeuble vendu à terme ne peut recevoir de l'acquéreur aucun versement, il ne peut y avoir aucun paiement.
L'article L 261-12 l'acte peut prévoir le versement de dépôts, qui seront fait au fur et à mesure de l'avancement des travaux. Le régime de ces dépôts est identique au dépôt de garantie du contrat de réservation, ils sont de la même nature, ils sont incessible, insaisissable et indisponible.
Ce ne sont pas des paiements, mais ils doivent impérativement respecter les grilles de paiement prévues pour les VEFA.
Les dépôts sont faits entre les mains d'une banque ou entre les mains d'un notaire.

Les dépôts de garantie à l'achèvement se transforment en paiement, les sommes passent sur le compte du vendeur.

§2 : Le paiement du prix dans la VEFA

Les paiements s'effectuent au fur et à mesure de l'avancement des travaux
Par conséquent avant la signature du contrat de VEFA le vendeur ne peut accepter ni exiger aucun versement de fond autre que ceux qui sont prévu au titre du contrat préliminaire dont le montant maximum est de 5%

Après la conclusion du contrat les versements ne peuvent excéder les 4 seuils :

- Achèvement des fondations : 35%
- Mise hors d'eau : 70%
- Achèvement de l'immeuble : 95%
- Livraison : 100%

Justification des stades par une attestation du maitre des travaux (architecte) qui sera jointe à toutes demandes de paiement.

Ces paiements s'appliquent au prix de la vente, ils ne s'appliquent pas aux travaux supplémentaires.

Sanction en cas de non respect de ces seuils :
Sanction civile : Toute clause contraire est réputée non écrite. Si l'irrégularité des paiements est telle qu'elle dénature tout le contrat de VEFA, alors c'est la convention de VEFA elle-même qui sera annulé et pas seulement la clause.
Il existe également des ***sanctions pénales*** : amende et emprisonnement

§3 La livraison

La vie de l'immeuble comprend différent stade :
- réception des travaux (événement qui intervient entre le constructeur et le maitre d'ouvrage
- l'achèvement de l'immeuble (le plus souvent déclaration du promoteur)
- la livraison de l'immeuble, elle intervient entre le vendeur (maitre de l'ouvrage) et l'acquéreur

Quelles sont les formes prévues pour la livraison ?
Première hypothèse : le contrat n'a pas prévu de procédure contradictoire, et dans ce cas la livraison résultera de la simple mise à disposition. La mise à disposition c'est la remise des clefs.
Deuxième hypothèse : le contrat prévoit des modalités particulières organisant une livraison contradictoire. En générale trois natures différentes :
 * On fait participer l'acquéreur à la réception des travaux (en présence du constructeur, du vendeur et de l'acquéreur), parait tentant mais quasiment impossible à mettre en œuvre, un immeuble collectif de 40 appartement c'est une réception, mais 40 livraisons
 * le fait de jumeler la livraison avec la constatation de l'achèvement, vendeur et acquéreur se retrouve dans l'appartement et constate l'achèvement et le processus de livraison. Sécurisant pour l'acquéreur, pénible pour le vendeur, le vendeur alors qu'il est a l'achèvement ne pourra pas recevoir 95%. Ici regroupe achèvement et finition => le promoteur pour pouvoir recevoir les 30% restants qu'à la livraison.
A la remise des clefs l'immeuble doit être habitable,

Achèvement de l'immeuble au sens de R 261-1CCH, l'immeuble est achevé lorsqu'on peut en faire une utilisation conforme à sa destination. Ne signifie pas que tout est fini.

 * Cas dans le quel les parties choisissent l'établissement d'un procès verbal distinct à la fois de la réception des travaux et de la constatation d'achèvement.

Recourt de l'acquéreur en cas d'imperfection au moment de la livraison
Première arme de l'acquéreur : la consignation du prix, organisée dans R 261-14 al 2, elle concerne le dernier paiement : 5%.
- ⇨ l'acquéreur paye, mais pas entre les mains du vendeur, entre les mains d'un notaire ou directement à la caisse des dépôts et consignation.

Cette consignation du prix n'est possible qu'en cas de défaut de conformité de l'ouvrage. Elle ne peut être utilisée en cas de retard du promoteur. La consignation n'et donc possible que si elle a pour base et motivation une contestation de la modernité. Il suffit de contesté.

Elle concerne la conformité et pas d'achèvement, si l'acquéreur se prévaut d'un problème d'achèvement il ne peut pas consigner.
En droit consigner c'est payer, la somme n'est pas mise à la disposition du vendeur, mais elle est payée, les 5% restant au moment de la livraison sont payés ou consigné, l'acquéreur peut donc prétendre à la réception des clefs. Il est regrettable qu'un tel système ne soit pas été prévu pour l'achèvement.

(Ex : si pas de douche : pb d'achèvement, si pb de dimension de la douche : pb de conformité)
Ca peut être conforme, mais pas achevé, la conformité s'apprécie à chaque stade.

Cour du 11 janvier 2010

L'acte de VEFA (étude d'un acte)

Tous les actes destinés à la publication se composent en deux parties :

* normalisée : ce que le conservateur doit y trouver : mention de publication (identité des parties, situation des biens et désignation, références cadastrales, effet relatif et clause relative à la fiscalité de l'acte)
* développée : conventions particulière des parties.

PARTIE NORMALISÉE

Identification des parties : vendeur / acquéreur.
Quotités acquises.
Election du domicile.

Représentation : objet de déterminer les mandataires.
Dans le cadre d'une société, la représentation permet d'expliquer la chaine des pouvoirs et d'ainsi montrer que le signataire à la capacité de signer cette vente.
Le signataire doit détenir ses pouvoirs de quelqu'un qui a la faculté de donner.

Terminologie.

Exposé : il n'est pas indispensable dans un acte mais plus dans un acte authentique on aura expliqué le contexte, moins il y aura de chance de s'exposer à des interprétations erronées ou dangereuses.

→ *Présentation du programme* : rappeler les terrains acquis par le promoteur.

Vente en état futur d'achèvement (cœur du contrat).

Désignation :

→ Désignation de l'ensemble immobilier : localise les terrains (ville, lieu : ici terrain situé dans une ZAC) ; désigne l'ensemble immobilier (ici 4 bâtiments) ; désigne le cadastre de l'ensemble immobilier.
Tableau définissant l'ensemble des références cadastrales qui constitue l'assiette de l'opération sur laquelle est établit le règlement de copropriété.
Rappel de division cadastrale.

ZAC : outil d'aménagement qui permet à une commune de confier à un tiers, l'aménagement d'un périmètre déterminé.
Aménager = appliquer des règles d'urbanisme particulières, des règles financières et fiscales particulières.
Règles qui seront dérogatoire par rapport au reste des règles de la commune.

→ Désignation des biens (objet de la vente)

EDD – Règlement de copropriété.

Nature et quotité des droits immobiliers.

Effet relatif : mention de l'acte d'acquisition par le vendeur (ici mention de l'acte d'acquisition du terrain).
Permet de guider le conservateur par les références antérieures.

Charges et conditions : elles sont en réalité développées après la partie normalisée (partie II)

Propriété – Jouissance :

→ Propriété : Acquéreur propriétaire des lots tels qu'ils existent au jour de le vente et la suite s'effectue par accession = tout ouvrage réalisé pendant le cours de la construction deviendront la propriété de l'acquéreur au fur et à mesure de la réalisation.

→ Jouissance : elle ne sera transférée qu'à l'achèvement des biens et pas avant.

Le dernier alinéa fait interdiction à l'acquéreur de louer ce bien sans l'accord du vendeur et également de le louer avant que le prix ne soit intégralement réglé.
Discutable car on peut imaginer que l'acquéreur signe (en même tant qu'il signe la VEFA) au profit d'un occupant un bail en l'état futur au même titre que lui même achète un bien en l'état futur.
Mais tant que le prix n'est pas payé, le vendeur doit être assuré de la disponibilité du bien. Les promoteurs souhaitent qu'il soit fait interdiction de conférer un droit d'occupation tant que construction pas achevée et que le prix n'est pas payé.
L'acquéreur est en droit de refuser cette clause.

Le prix : indiqué TVA incluse.
Ajoute des précisions : ici précise que ce prix ne comprend pas les frais d'acquisition, les charges et cout des emprunts de l'acquéreur, ni les charges de copropriété, ni les impôts, ni la quote-part des frais d'établissement du règlement de copropriété (habitude de répartir les charges de ce que coute le règlement de copropriété entre les différents acquéreurs au prorata des millièmes de son lot = pas une règle, ni même une loi mais un simple usage donc il faut que ce détail ait été prévu au contrat de réservation ; dans le cas contraire, l'acquéreur n'est pas tenu d'accepter).

Le paiement du prix : il s'exprime toujours en pourcentage.
Précise que le pourcentage ne dépasse pas le seuil prévu par le décret de 1967 en fonction de l'évolution des travaux.

→ Paiement de la partie exigible : sur ce paiement on impute une somme qui était jusqu'alors bloquée « dépôt de garantie ».
Subtilité : les parties donnes l'ordre au notaire de virer la somme ... à une banque.

Pourquoi somme remise à la banque ?
La banque ayant donné une garantie d'achèvement, elle a imposé en contre partie de gérer tous les comptes de l'opération (débits, crédits, paiement, factures ...)

→ Paiement du surplus ;
Tous les stades de paiement sont établis dans le respect des grilles.

Privilège de vendeur – Action résolutoire :
Privilège légal qui est inscrit sur le bien et donne la possibilité au vendeur d'obtenir la résolution de la vente.
Le vendeur qui n'est pas payé de la totalité de son prix au moment de la vente est en droit d'inscrire son privilège de vente et l'action résolutoire qui va avec.
Il peut alors mettre le bien en vente à la barre afin d'obtenir le produit de cette vente.
Ou possible par l'action résolutoire de récupérer le bien pour lequel il n'a pas été payé.

Promesse de cession d'antériorité :
Cède l'antériorité de son rang.

Les promoteurs ont intérêt à promettre de céder leur rang car ce sont des garanties pour eux de faciliter la mise en place d'un prêt pour l'acquéreur, ce qui correspond pour le promoteur à la certitude d'être payé puisque l'acquéreur obtient le financement.
Il passera derrière la banque de l'acquéreur mais il devra également renoncer à l'action résolutoire (car si l'action résolutoire du vendeur perdure, la garantie de la banque s'évanouie).

S'il venait a exercer l'action résolutoire = vente résolue et chose reviennent à état initial (vendeur redevient propriétaire). La garantie de la vente à alors disparu car il n'y a plus de vente donc la banque qui avait son hypothèque n'a plus rien.
Donc quand fait passer au 1er rang une vente : le promoteur passe pour son privilège de vendeur au 2nd rang et de plus il doit renoncer à son action résolutoire.

Malgré cela certains notaires oublient la renonciation à l'action résolutoire (dangereux).

Financement du prix : acquéreur déclare que solde du prix à l'aide d'un prêt ou non.
Si financement à l'aide d'un prêt, déclaration que celui ci est obtenu et donc renonciation à la loi SCRIVNER.

Privilège de Prêteur de Deniers est une garantie qui ne peut couvrir que les sommes prêtées pour payer un prix quittancé dans l'acte.
Donc on ne peut garantir un prêt par un PPD qu'à la condition que ce prêt ait servit dans l'acte à payer le prix et qu'il en soit donné quittant.
Donc un prêt destiné à financer des travaux, il ne sera pas possible de le garantir par un PPD car pas de prix et pas de quittance.
Prêt pour le solde du prix d'une VEFA = hypothèque conventionnelle seulement et pas PPD car pas de quittance.
Le PPD n'entraine quasiment aucun frais hypothécaire alors que l'inscription d'une hypothèque conventionnelle est soumise au paiement d'une taxe de 0,75%.
La banque préfèrera alors prendre un PPD plutôt qu'une hypothèque conventionnelle.

Publicité foncière : acte doit être publié au bureau des hypothèques.

Déclaration d'état civil : rappel la capacité de chacun et l'absence de mesures particulières.
(A ne pas négliger ; exemple si commerçant en redressement le juge peut annuler les actes conclus pendant une période et si vente située dans cette tranche elle sera annulée donc il faudra faire attention aux qualités des parties)

Déclaration fiscale : les droits de mutation s'appliquent aux immeubles achevés depuis + 5 ans donc quand VEFA = pas de droit de mutation.
TVA est applicable aux VEFA et donc la vente est exonérée de droit d'enregistrement.
Le vendeur doit payer la TVA.
La taxe de publicité foncière qui est applicable, sera acquittée par l'acquéreur et aura pour assiette le prix HT + précisions :

- Rappel à l'acquéreur que la 1ère revente après l'achèvement sera en TVA mais après expiration d'un délai de 5 ans il n'y aura plus de TVA.
- Exonération de taxe foncière : en réalité l'exonération de taxe foncière est devenue modeste.

Dans le passé les logements neufs qui suivant leur achèvement dans les 2 ans étaient exonérés de taxe foncière.
Aujourd'hui, les communes peuvent refuser l'exonération de leur part dans la taxe foncière donc aujourd'hui pendant 2 ans la taxe foncière diminue mais peu (pas totalement exonéré).

- La revente peut donner lieu à l'imposition sur les plus value des particuliers, notamment si elle a lieu dans les 15 ans.
Au bout de 15 ans de détention, pas d'imposition de la PV.

Imposition sur PV.
Imposition des profits de construction.

Droits : doit expliquer la liquidation de la taxe de publicité foncière donc on comprend mal l'intitulé « droit ».

PARTIE DÉVELOPPÉE

Concerne les dispositions qui n'intéressent que les parties.

Dispositions relatives au fraction du prix.
Appel le principe que le prix est exigible en fonction de l'avancement des travaux.
Prévu un intérêt de retard ainsi que des indemnités.
Le caractère indivisible de la dette : dette ne s'éteint pas avec le décès.
Résolution de la vente en cas de non paiement du prix : action résolutoire qui est différente de celle attachée au privilège de vendeur. Elle est conventionnelle alors que celle attachée au privilège de vendeur est légale.
Indemnité en cas de résolution ; en + de récupérer le bien, le vendeur peut obtenir une indemnité = il restituera le prix – 10% d'indemnité.

Lieu de paiement : explique que le paiement constaté dans l'acte (partie exigible) passera par le notaire avant d'aller à la banque en revanche les autre paiements successifs, le notaire ne les verra pas donc le promoteur ne peut pas exiger au notaire de transmettre à la banque le solde du prix.
Donc le vendeur demande à l'acquéreur de faire les paiements directement à l'ordre de la banque afin qu'elle puisse gérer les fonds du programme.

Tout autre paiement non passé par la banque n'est pas libératoire.

Déclaration du vendeur concernant l'immeuble : exposé qui concerne l'urbanisme. Enoncé et examen des documents qui ont permis la réalisation de la ZAC.

Dispositions relatives à la construction :
→ Concernant les permis : Objectif consiste à s'assurer de la légalité des permis.

→ Concernant la consistance de l'immeuble – les caractéristiques techniques du bâtiment : réglementation de la VEFA.
Il s'agit de déterminer quelque chose qui n'existe pas donc on retrouve : les plans cotés des lots vendus ainsi que la notice descriptive, les caractéristiques techniques énoncées dans la notice.

→ Dépôt de pièces : il a pour objectif : de donner un maximum d'information à l'acquéreur (statut de la société, arrêté de permis ....) = rassembler dans un acte un maximum de document que l'acquéreur peut s'il le souhaite consulter. La loi cite les pièces minimums qu'un dépôt de pièce doit contenir mais la loi ne les limite pas.

Ouverture de chantier : § qui énonce l'existence de la déclaration règlementaire de l'ouverture de chantier.

Situation hypothécaire : vente doit être précédé d'un état hypothécaire datant de – 2 mois.

Absence d’aide financière de l’état : aide de l’état quand programme social.

Droit de préemption : les VEFA ne sont jamais soumises au DPU sauf dans les ZAD (zone d’aménagement différée) créer avant 1985.
(Actuellement : ZAD dégroud = extension de la défense)

Origine de propriété : origine trentenaire.

Contrat préliminaire – Notification : pas obligatoire.

Charges et conditions :
1° A-B-C-D-E = Identique à toute les ventes
F : frais et émolument =

2° Conditions particulières : rappel de respecter l’affectation des biens.
Visite de chantier : rappel de l’interdiction.
Affichage : permet au vendeur de maintenir des panneaux publicitaires même si c’est en face de l’appartement de celui qui est vendu.

Achèvement de l’immeuble :
→ Définition qui résulte de l’article R261-1 CCH : immeuble achevé lorsque tout est terminé et installé dans le respect de l’utilisation que l’on veux faire de ce bien.
Les défauts de conformités ne font pas partis des défauts d’achèvements.

→ Engagement d’achever les travaux.

Condition d’exécution des travaux :
→ Conditions.

→ Tolérance : acte favorable au promoteur car 5% de tolérance.
Rédaction en faveur de promoteur car explique que les 5% sont appréciée globalement et non pièce par pièce.
Signifie que sur une des pièce il peut manquer 17% de superficie de la pièce ; mais qui sur la superficie totale de l’appartement ne représenteront que 4,5%.

Il vaut mieux conseiller – de 5% et pas globalement mais pièce par pièce et par rapport aux quotes et non aux surface : pour que cela soit plus avantageux par l’acquéreur.

→ Délai d’achèvement et de livraison : le promoteur réunit les deux évènements en un seul ; quand achevé doit être livré.

→ Causes légitimes de suspension du délai d’achèvement et de livraison : Il existe des cas de force majeurs qui permettent au promoteur d’expliquer qu’il n’a pas pu tenir le délai.
Ce sont des causes légitimes de report du délai d’achèvement.

Equipement et finition des biens vendus.

Travaux de parachèvement : Conventionnel mais prévoit généralement une obligation d’achever et également une obligation de parachevé = permettre à l’acquéreur d’accéder à son immeuble par des chemins décents.

Déclaration d'achèvement et attestation de non contestation de la conformité : déclaration peut faire l'objet ou non d'opposition.
Si dans un certain délai (qui dépend de la nature de l'immeuble, de l'affectation ...) aucune opposition n'a été émise, la conformité est réputée obtenue.
Il n'y a donc plus aujourd'hui de délivrance de certificat de conformité ; peut obtenir au + la délivrance d'une attestation de non contestation de conformité.

Cour du 18 janvier 2010

Qualité et pouvoirs conféré au vendeur pour assurer l'exécution des travaux :

1° Conservation par le vendeur de la qualité de maître de l'ouvrage
Le vendeur va conserver la qualité de maître d'ouvrage, alors que l'acquéreur est propriétaire dès la signature, l'attribue du maître de l'ouvrage est dévolue sur la têt du propriétaire. Jusqu'à l'exécution totale de la VEFA l'acquéreur ne peut s'immiscer dans les travaux bien qu'il soit propriétaire

2° travaux modificatifs
Peuvent être demandé par l'acquéreur, ils sont fonction de ce qu'autorise le permis, peuvent faire l'objet de facturation à part

3° Pouvoir de passer des conventions nécessaire à la construction du bâtiment et à sa mise en état d'habitabilité

4° Autorisation de modifier l'état descriptif de division
Clause qui permet au promoteur de procéder à la modification de l'état descriptif => possibilité de procéder à la subdivision de lot, ou à l'inverse à des réunions de lots.
Voir même en vue de permettre au promoteur de privatiser les parties communes, => augmenter les partie privative et de modifier les tantièmes.
Clause à manier avec prudence, leur légalité est souvent remise en cause, parce que il existe un courant doctrinal et jurisprudentiel qui rappel que la seule personne autorisé à faire ces modification est le syndic régulièrement habilité par les copropriétaires, habilitation qui ne peut résulter que d'une AG.
La jurisprudence va même jusqu'à affirmer qu'un modificatif signé par tous les copropriétaires n'est pas valable s'il n'y a pas eut au préalable d'AG.

Constatation de l'achèvement des ouvrage et prise de possession
C'est d'abords informer l'acquéreur de l'achèvement et de le convoquer à se rendre dans l'appartement avec son promoteur en vu de dresser le procès verbal contradictoire d'achèvement des travaux.
L'acquéreur est en droit de notifier toutes les aspects non achève qu'il aura pu relever. En cas de discutions un tiers peut servir d'arbitre et dans tous les cas ce PV n'a que pour objet de contester ou de constater l'achèvement et non pas de traité des défauts de conformité (qui sont deux aspect différents.

Condition dans lesquelles le vendeur est tenu d'effectuer la levé des reserve

Contestation relative à la conformité
Plus difficile que la contestation de l'achèvement => l'acquéreur à un délai d'un mois à compter de la prise en possession du local pour notifier le défaut de conformité.

Information à l'environnement
Disposition impérative dans toutes mutations immobilières, mais surtout dans les mutations de terrain et construction ressente.
Faire déclarer par le vendeur si les biens vendu on été affecter à l'exploitation d'une installation classé ou qui ont fait l'objet de manipulation de substance chimique.
Ici le terrain recevait un hôpital, c'est une installation classé (susceptible pollution ou installation susceptible d'être dangereuse pour l'homme ou l'environnement)

Disposition relative à l'environnement plans de prévention des risques naturels
Propre à chaque vente immobilière et pas au VEFFA. Les départements et les communes ont l'obligation de dresser des PPR (inondation, mouvement de terrain) destiné à informer locataire ou propriétaire des risques naturels ou technologique encouru dans telle ou telle zone.

Diagnostique de performance énergétique
Pas propre à la VEFA, il est destiné à informer l'acquéreur sur la qualité énergétique du bâtiment.

Dossier d'interventions ultérieures sur l'ouvrage
Dossier qui comprend des documents en vu de sécuriser les interventions qui peuvent avoir lieu ultérieurement sur l'ouvrage.
C'est un dossier technique réalisé le plus souvent par l'architecte en collaboration avec un coordonateur de travaux, qui dit par exemple ne pas percer de trou à tel endroit, il y a des gaines électrique ou encore ne pas marché sur tel parti du toi, le système de clim y est installé…
Destiner à minimiser autant que ce peu tous les accidents qui pourraient arriver lors d'intervention ultérieures sur l'ouvrage.
Dépôt du dossier au rang des minutes, et chez le syndic

Garanties dues par le vendeur P 51 à 53
Dans le secteur protégé garantie d'achèvement ici garantie différente, on garantie la qualité de l'immeuble. Elles sont assez nombreuses et compliquées
(cf tableau)

- Garantie des vices et défauts de conformité apparents (propre à la VEFA) délai d'un mois, l'acquéreur à un mois pour notifier le défaut de conformité, à compter de la réception des travaux ou à la prise de possession. Le plus souvent à compter du jour de la remise des clefs.
- Garantie du parfait achèvement (propre à la VEFA) : couvre tous les vices d'un immeuble, dont la gravité est relative : ex papier peint qui se décolle dans le délai de cette garantie.

Elle dure un an, l'acquéreur peut notifier à son vendeur tel ou tel vice à compter de la réception (il est à souhaité pour l'acquéreur que la réception ait eut lieu dans un délai rapproché de la remise des clefs)

- Garantie d'isolation phonique, elle ne fonctionne qu'en matière d'habitation. La transmission des nuisances sonores est toléré entre deux locaux jusqu'à un certain seuil de filtration des décibels. Cette garantie dure un an à compter de la prise de possession (impossible de mesurer le bruit sans se trouver dans l'appartement).
- Garantie du bon fonctionnement des éléments d'équipement dissociable : élément dissociable de l'immeuble (ex : volet, interphone, serrure, robinet …). Délai de 2 ans à compter de la réception. Garantie biennale

- Garantie décennale : c'est la plus importante, elle va couvrir le plus important : la solidité de l'ouvrage, tous les vices qui vont rentre l'immeuble impropre à son utilisation. Ou tout ce qui peut affecter les éléments indissociables de l'immeuble.
Ex : chaudière, à priori dissociable de l'immeuble, mais il n'est pas certain que le juge considère qu'un appartement sans chaudière soit conforme à l'usage auquel on le destine => peut relever de la garantie décennale.
La frontière entre certain élément couverts par la garantie décennale et la garantie biennale et très souvent assez maigre.

Si une de ces garantes est mise en jeux dans le délai le promoteur doit réparer le vice.

<u>Assurance prescrites par la loi du 4 janvier 1978</u>

- L'assurance dommage ouvrage

Problème du délai de 10 ans, on ne sait pas si le promoteur existera encore, ni s'il sera solvable => Le législateur en 1978 a imposé la souscription d'une **<u>assurance dommage ouvrage</u>**

L'obligation de souscrire une assurance dommage ouvrage pèse sur le promoteur, avant chaque démarrage de chantier le promoteur doit justifier au notaire de la souscription d'une police d'assurance dommage ouvrage qui doit reprendre les dispositions des articles L 143-2 et s du code des assurances.
💣 <u>Justifier de la souscription</u>, c'est obtenir une attestation de l'assurance confirmant que tel promoteur sur tel programme a bien souscrit une police d'assurance, et qu'il a bien payé les primes prévisionnelle de ce contrat. A ce stade du programme il est probable que le promoteur n'est pas encore signé la totalité des marché de travaux, l'assureur n'a pas la connaissance du budget définitif du promoteur => prime prévisionnelle.

Cette assurance, bien que payée par le promoteur, va bénéficier à l'acquéreur, c'est lui qui est bénéficiaire de la police et ce n'est que lui qui peut la mettre en jeux (écrire à l'assureur pour notifier le vice).
La mise en jeu de cette assurance est effectuée sans recherche de responsabilité : s'il apparaît dans la façade une fissure et que l'on démontre à l'assureur qu'on est dans le délai et qu'il y a une fissure l'assurer prendra en charge automatiquement la réparation de ce vice en totalité sans rechercher s'il y a ou non responsabilité du promoteur.
Avec cette assurance l'acquéreur est certain que son vice sera pris en charge, peu importe la solvabilité du promoteur.

Sa souscription est obligatoire, sanction en cas de non souscription sont même pénales.

L'assurance dommage ouvrage ne couvre que la garantie décennale (légalement, l'assureur peut prendre en charge d'autre garantie).

L'acquéreur notifie le vice à l'assureur, il n'a plus besoin de le notifier au promoteur. L'assurance a été créée pour pallier à la disparition du promoteur.

Assurance obligatoire, qui doit être vérifié par le notaire.
Sauf pour le cas ou le propriétaire du terrain construit pour lui-même, pas de sanction en cas de défaut de souscription d'une assurance. Il faut informer le propriétaire que la revente dans les 10 ans de l'achèvement sera délicate, il aura les mêmes obligations que le promoteur. Nimporte quel acquéreur aura un doute sur sa possibilité d'obtenir une réparation d'un éventuel vice.

⇨ intérêt à souscrire l'asssurance.

Garantie décennale n'est pas propre au VEFA, elle est propre à n'importe quel ouvrage bâti depuis mois de 10 ans.

- **L'assurance de responsabilité**

L'assureur indemnise l'acquéreur sans recherche de responsabilité du promoteur, une fois qu'ils ont payé ils vont rechercher la responsabilité du promoteur et rechercher les fautes qu'il a pu commettre.
Le législateur a voulu que l'assurance dommage ouvrage soit relayée par une assurance responsabilité ou assurance constructeur non réalisateur.

Pas d'assurance dommage ouvrage sans assurance constructeur non réalisateur.

- **L'assurance tout risque chantier**

Assurance tout risque propre au chantier, permet à l'acquéreur de savoir que sont promoteur est couvert pendant le chantier (ex : destruction de l'immeuble en cour de construction).

⇨ ADO (assurance dommage ouvrage) + CNR (assurance constructeur non réalisateur) + TRC (tout risque chantier)

Souvent ces 3 assurances sont regroupées dans une PUC : police unique de chantier

Le bénéfice de l'assurance est transmise avec le bien jusqu'à ce qu'il s'écoule dix année à compter de la réception

Garantie extrinsèque d'achèvement

Mention manuscrite :

Mention manuscrite des articles L 312-1 et L 312-36 du code de la consommation, recopiage par chaque acquéreur suivit de leur signature.

Cas pratiques

Cas pratique n°1 :

M. X propriétaire de plusieurs hectares à Clamart. Il a un terrain parfaitement rectangulaire, plat et bien situé (centre ville). Un promoteur le contacte, et lui propose d'y construire 5 maisons avec piscine par maison. M X veut être, au bout de l'opération, propriétaire de l'une des maisons.
Une entrée commune pour les voitures, avec des allés qui desservent les maisons
DPU renforcé

- Comment analyser juridiquement l'accord que doivent passer M. X et le promoteur ?
- Quelle sera la fiscalité de l'opération de bout en bout ?
- Existe-il un seul montage ou plusieurs et si oui lesquels ?
- Y a-t-il un rapport avec la VEFA ?

<u>1er méthode : Cession de tantième contre remise de locaux à construire.</u>

Etat descriptif de division pour le terrain, division en 5 lot, on leur affecte des tantième de copropriété, le vendeur va vendre tous les tantième sauf un ou il va construire sa maison. : Cession de tantième contre remise de locaux à construire.

1° Suppose que le terrain fasse l'objet d'un état descriptif et règlement de copropriété pour déterminer les tantièmes.
2° vente par 1 propriétaire d'un certain nombre de tantième : vente des lot 2 à 5 => vente de l'ensemble des tantièmes attaché à ces lots, il garde le lot 1. La vente ne porte pas sur la totalité, mais sur une partie, il conserve les tantièmes correspondant au lot qu'il conserve. En échange de la construction de sa maison. Il en sera propriétaire par le bais de la théorie de l'accession

L 231-1 urba : soumis au DPU

Le promoteur fera une VEFA => pas de droit de préemption, sauf un cas VEFA consentie dans une ZAD crée avant 85

<u>Fiscalité de l'opération</u>
La TVA immobilière subit une réforme profonde (à compter du 11 mars 2010) => toute la première séance sur la TVA immobilière n'est plus à jour.
Le fait que le vendeur conserve une partie de sa propriété et devienne par accession propriétaire d'une construction, ne déclenche pas de TVA immobilière, il n'y a aucune mutation, le terrain n'est jamais sorti de son patrimoine.

<u>2nd méthode</u>
Le propriétaire cède la totalité du terrain, le promoteur va lui remettre les locaux à construire.
Pour éviter d'être dans le champ d'application du secteur protégé, il ne faut pas qu'il y ait de paiement par avance des locaux, prix payable après l'achèvement des travaux, et les deux créances de prix vont s'éteindre par compensation.

La vente de la totalité du terrain dans un premier temps, puis le transfert de propriété dans l'autre sens par l'acquéreur d'une maison et du terrain au vendeur (dation en paiement).
Deux transferts de propriété : le terrain, puis la construction et le terrain dans l'autre sens.

Ex : vente du terrain pour 1 000 000, l'acquéreur ne paye pas de prix, la contre partie c'est la construction d'une maison sur une partie du terrain, le promoteur rétrocédera la partie du terrain et la maison au vendeur => pas de transfert d'argent (dation en paiement)
Sur le reste du terrain il construit les 4 autres maisons.

Le droit de préemption peut jouer

Fiscalité :
Vente du terrain : TVA immobilière, pour la remise des locaux : TVA

Avantages et inconvénient des deux techniques :
* Dans la cession de tantième, la contre partie donnée au vendeur ne subit pas de mutation immobilière, la contre partie c'est l'obligation de faire : obligation de construire, ne déclenche pas de TVA immobilière.
Mais cette prestation n'est pas neutre, elle correspond du point de vue des règles de la TVA générale à une prestation de service : effectue des travaux sur un terrain conservé par le vendeur et comme toute prestation assurée par un promoteur elle est assujetti à la TVA, c'est le constructeur qui en est le redevable.

- ⇨ Dans la cession de tantième il n'y a pas de TVA immobilière, mais TVA sur la valeur de la prestation du promoteur, elle est due par lui, prestation au moins égale à ce que la construction coute au promoteur. TVA assise sur la valeur de la prestation, inférieur à la valeur de l'immeuble si l'immeuble avait été muté dans les deux sens.

* Dans la 2nd option : vente d'un terrain à bâtir => paiement de la TVA.
La TVA est payé par le vendeur => le promoteur (au moment de la revente de la maison) n'a pas de rentré d'argent pour payé la TVA (vente de la maison), contre partie de la vente du terrain, il devra la payer sur ces deniers propres.

- ⇨ la dation coute cher

- ⇨ coté promoteur la cession est plus importante

Coté vendeur du terrain :
La vente de tantième est moins génératrice de plus value, non pas parce que la valeur du terrain est décoté, mais parce qu'il vend mois, il conserve une partie, qui elle n'a pas généré de plus value.
Pour le vendeur (notamment s'il existe une différence importante entre le prix d'achat du terrain et le prix de vente) il peut être intéressant de minorer le prix de la plus value.
Ce n'est pas la plus value qui est diminué, c'est son assiette qui est réduite.

Le choix entre les deux techniques n'existe pas toujours.
Si le promoteur s'intéresse au terrain de M. X et au terrain de M. Y (peut importe paiement en numéraire ou avec une maison).
Avec deux propriétaires distincts on ne peut appliquer la copropriété, pour créer une copropriété il faut que le terrain n'appartienne qu'à une personne.
Pour la cession de tantième le premier acte c'est la mise en copropriété, il ne peut y avoir de vente avant.
Si les deux personnes sont en indivision ont peut faire une copropriété, puisqu'il n'y a qu'un seul copropriétaire.

- ⇨ Il faut une indivision, elle n'existe pas, il faut la créer. M. X vend un pourcentage des ses droits à Y et inversement.

Echange doit avoir la même valeur, pour qu'il n'y ait pas de soulte (si les terrains ne valent pas la même chose on ne cède pas 50 / 50, il faut faire un prorata).

Le terrain appartient à un seul propriétaire, on peut faire la cession de tantième.

Construction de la maison, mais X et Y sont en indivision sur la maison, X doit racheter les part de Y => racheter la proportion dans l'indivision de Y : ex 40%, sur la valeur des tantièmes qu'ils ont en indivision.

Après avoir mis en place la copropriété, soit la vente au profit du promoteur est déjà signé, il faut que X rachète à Y 40% de tout : 40 % des tantièmes conservés et 40% de la créance que les indivisaires ont à l'encontre du promoteur (construction de la maison).

Autre solution : X rachète le terrain de Y, X est devenu propriétaire du terrain de Y, il devient l'interlocuteur d'un terrain plus important du promoteur, il fait une copropriété, vend une partie des tantième au promoteur, il va lui demander de payé en numéraire pour ce qu'il doit à Y et le reste en construction de la maison.

<u>Cas pratique n° 2 :</u>
M. Dupont propriétaire d'un terrain à Suresnes. Un promoteur se propose de construire un immeuble comprenant 12 logements. La commune a placé le terrain en emplacement réservé parce que la commune a besoin de parking public pour désengorger le centre ville => accorde le permis mais le promoteur devra construire au sous sol deux niveau de parking : un public un privé dédié aux logements. La commune aura la propriété du parking public.
M. Dupont a un énorme problème il a hérité de ce terrain il y a 4 ans, évaluer dans la succession pour une somme ridicule, si M. Dupont envisage la vente de ce terrain a son prix réel il va payer beaucoup de plus value.

- Quel est l'accord que doivent passer le promoteur et M. Dupont permettant la parfaite gestion des deux impératifs énumérés (parking public / problème fiscal).
- Expliquer la fiscalité du montage
- Expliquer chacun des actes qui devront être passés pour mener à bien l'opération.

Dès qu'il y a une collectivité : penser à la loi MOP.
Si l'ouvrage est vraiment indépendant la loi MOP est applicable, l'opération ne peut avoir lieu si elle n'a pas respecté l'obligation de concurrence, la personne publique doit pouvoir attester qu'elle a choisi le meilleurs concurrent.
Mais lorsque construction de l'ouvrage public au sous sol d'un ouvrage privé, on ne peut pas faire intervenir plusieurs promoteur : celui qui construit la partie privé et celui qui aurait été choisi pour la partie privée. => application de la loi MOP est impossible, les caractéristique de l'ouvrage ne permet pas faire intervenir deux promoteur, la loi MOP est écartée en raison de l'infaisabilité du programme.
On peut faire intervenir deux promoteurs lorsque les deux constructions sont indépendantes, l'application de la loi MOP est facilement applicable

Le régime de la copropriété est incompatible avec la domanialité publique (ne peut pas être en indivision). Bien qui est dans la domanialité ne peut être acquis par prescription.

Mais la mairie peut être propriétaire d'un bien qui ne fait pas partie de la domanialité public.

- Si le parking est un lot de copropriété il ne tombe pas dans le domaine public (le domaine public ne peut pas faire l'objet d'une indivision).
- Si le parking est un lot d'une volumétrie il tombe dans le domaine public

⇨ peut déterminer le choix du promoteur.

Pour la plus value il aurait fallu que le vendeur fasse la volumétrie, il payera une plus value au moment de la vente mais sur une sommes moins importante

<u>Cas pratique n°3</u>
Deux immeubles accolés sur deux terrains différents qui appartiennent à A et B. Ces logements sont tous loués. A et B réalisent qu'il bénéficierait d'une économie d'échelle en constituant tous les deux une seule et même copropriété. => 12 logements qui ne dépendrait que d'une seule copropriété.

Mise en copropriété des deux immeubles => font une indivision entre A et B : échange.
A vaut 70, B 30 => A vend 30% à B et B vend 70% à A.
Ils sont en indivision, un seul propriétaire, ils peuvent faire une copropriété.
Ils sont en indivision sur l'ensemble des lots.

Pour sortir de l'indivision ils vendent les lots et se partage le prix de vente : le vendeur ne paye pas de droit de mutation. (la mise en copropriété des deux immeuble à permis de valoriser les deux immeubles)
Ou partage, mais coute plus cher : 1,10% sur l'ensemble de la valeur de la copropriété.

<u>La TVA immobilière : nouveau régime</u>

<u>Trois fiscalités :</u>

- Droit commun : sur les immeubles lambda : ni neuf, ni en état futur d'achèvement : 5,09

- Immeuble est un terrain à bâtir ou achever depuis mois de 5 ans : TVA immobilière au taux de 19,6%. Sous l'ancien régime la notion de terrain à bâtir était une notion subjective, c'était le propriétaire qui en faisait un terrain à bâtir en prenant l'engagement de construire dans les 4 ans

- Cas des marchants de biens, ce sont des opérateurs immobiliers dont l'activité consiste à acheter des biens dans l'unique but de les revendre bénéficiaient d'une fiscalité différente, en terme de droit de mutation : taux réduit, aujourd'hui fixé à 0,715%, mais dans le même temps ils étaient assujetti à la TVA sur la marge.

TVA sur la marge : ex : Prix d'achat 1 000, prix de revente : 1100, la marge : 100. Lorsque le marchant de bien réalise une marge elle est TTC, assujetti à la TVA.

Aujourd'hui les règles du jeu ont changées.

Section 1 – La réforme de la TVA immobilière

Réforme applicable depuis le 11 mars 2010, objectif d'harmoniser le fonctionnement de la TVA par rapport aux directives européennes.

§1 : La distinction entre les personnes assujetties et les personnes non assujetties à la TVA

Dans le régime de TVA immobilière, désormais on opère une distinction entre les personnes assujetties dans le cadre d'une activité économique et les personnes non assujetties qui elles réalisent des opérations immobilières en dehors d'une activité économique

A/ Les assujetties

Ce sont des personnes qui réalisent des opérations immobilières pouvant relever de la TVA immobilière mais dans le cadre d'une activité économique.
Leurs opérations sont imposables à la TVA quelque soit la qualité de l'acquéreur, assujetti ou non (ca n'était pas le cas avant). C'est la qualité du vendeur qui sera déterminante.

Deux catégories d'opération pour les assujetties :
- opération imposable de plein droit à la TVA
- opération imposable à la TVA sur option

1) Les opérations imposables de plein droit

Sont imposable de plein droit :

- Les livraisons à soit même d'immeubles neuf non revendu dans les deux ans de leur achèvement. Et les livraisons à soit même de travaux immobiliers

- Les livraisons de terrains à bâtir ou d'immeuble neuf

Par le terme livraison il faut entendre, comme le prévoit l'article 256, un transfert du pouvoir de disposer d'un bien corporel comme un propriétaire. Une livraison visera une vente, une cession, un apport… (Transferts de propriété)

2) Les opérations exonérées, mais imposable sur option

Les livraisons de terrain qui ne sont pas des terrains à bâtir
Les livraisons d'immeuble achevé depuis plus de 5 ans

B/ Les non assujetties

Leurs opérations, réalisées en dehors d'une activité économique, sont situé en principe en dehors du champ d'application de la TVA.
Il existe deux exceptions, opérations qui, réalisées par un non assujetti sont soumis à la TVA :
- Vente d'un immeuble neuf (achevé depuis mois de 5 ans), lorsqu'il a été acheté en l'état futur. (=> immeuble construit par le propriétaire, n'est pas assujettie, même en cas de revente dans les 5 ans, ce n'est pas un immeuble vendu en l'état futur d'achèvement).
- Livraison à soit même de certain logement

§2 : La définition des biens immeuble et droits assimilés

Cette nouvelle loi assimile à des biens corporels et donc suivent le régime des immeuble auxquels il se rapporte pour les biens suivants :
- Les droits réels immobiliers : ex : droit de surélévation
- Les droits résultants d'une promesse de vente, la cession par un bénéficiaire des droits qu'ils déteint d'une promesse de vente est soumis à la TVA
- Les parts sociales ou actions qui assurent l'attribution en jouissance ou en propriété d'un bien, d'une fraction d'un immeuble (société civile immobilière d'attribution : d'attribution qui avaient pour objet d'assurer au propriétaire de ces droits un droit de jouissance sur une partie déterminé d'un immeuble à la dissolution il pouvait prétendre à la pleine propriété de cette fraction).

§3 : La nouvelle définition des terrains à bâtir

Un terrain à bâtir avant le 11 mars 2010 ne correspond plus au même terrain à bâtir après le 11 mars 2010. Anciennement la définition du terrain à bâtir était subjective, c'était l'acquéreur qui par les engagements qu'il prenait qualifiait le terrain de terrain à bâtir, c'est en fonction des intentions du propriétaire qu'on était en présence ou non d'un terrain à bâtir.
Aujourd'hui : le terrain à bâtir c'est le terrain constructible.

§4 : La notion de redevable de la TVA

Assujetti : personne qui par son activité est taxable au titre de la TVA
Redevable : celui qui est débiteur de la taxe vis-à-vis du trésor public

Désormais le redevable sera celui qui réalise l'opération, donc celui qui vend. Le cas dans lequel l'acquéreur était redevable de la TVA est supprimé.
Avant pour un terrain qui n'était jamais entré en TVA, c'était l'acquéreur qui était redevable de la TVA.

Le redevable n'est pas forcément celui qui la paye effectivement (ex : commerçant est redevable de la TVA, mais c'est l'acquéreur qui la supporte).

§5 : L'assiette de la TVA

La TVA immobilière est appliquée dans deux cas de figure distinct, en fonction des régimes auxquels on va avoir à faire :

- Soit sur la totalité du prix
- Soit sur la marge réputée TTC

§6 : Le fait générateur et la date d'exigibilité

(Fait générateur : qu'est ce qui déclenche l'assujettissement)

Trois cas de figure :

- Les mutations d'immeuble : le fait générateur et la date d'exigibilité est constitué par la date de livraison, le législateur à supprimer la référence à la date de l'acte (simplification, le transfert de propriété se faisait à la date de l'acte sauf exception)
- La livraison d'immeuble à construire, la TVA immobilière sera exigible à chaque paiement, à chaque versement du prix par l'acquéreur au vendeur. C'est ce qu'on appelait anciennement le régime de la TVA sur encaissement.
- Les livraisons à soit même (pas vues)

§7 : La disparition du régime spécifique des marchant de biens

Disparition relative, car le législateur a en réalité banalisé le régime des marchants de biens (anciennement pour bénéficier de ce régime il ne suffisait pas d'être un acteur de l'immobilier, il fallait répondre à certaines exigence).
Désormais il est ouvert à tout assujetti, avec une distinction importante en terme de délai, anciennement les délais impartis au marchant de biens pour revendre étaient de 4 ans, ils sont désormais portés à 5 ans.

Anciennement 4 ans, sinon déchu du régime => taux commun, mais quand le marchant de biens achetait un bien soumis au droit de préemption des locataires, le délai pour revendre était de 2 ans. Aujourd'hui dans une telle hypothèse le délai est maintenu article 1015 CGI, pas de raison qu'elle ne soit pas conservée, sont objectif était d'accélérer l'acquisition par le locataire.

Section 2 – La vente du terrain à bâtir

§1 : La notion de terrain à bâtir

Le terrain à bâtir est désormais le terrain qui est constructible (définition de la loi : terrain sur lequel les constructions peuvent être édifiées en raison du PLU ou de l'absence de PLU).
Depuis le 11 mars il faut écarter toute notion d'engagement de construire qui déterminait dans le passé cette notion.

§2 : Les autres règles principales

A/ La vente d'un terrain à bâtir par un non assujetti,

Quelle soit consentie à un assujetti ou à un non assujetti elle ne rentre pas dans le champ d'application de la TVA sans possibilité d'option.

B/ La vente d'un terrain à bâtir par un assujetti

Est imposable de plein droit à la TVA, mais on parlera soit

- de la TVA sur le prix total, lorsque le vendeur aura lui-même acquitté cette TVA en l'achetant et l'aura déduite => revente de terrain à bâtir sous le même régime
- Soit de la TVA sur la marge, lorsque le vendeur n'aura pas payé de TVA et qui ne l'aura pas déduite => revente d'un terrain acquit sous un autre régime que la TVA

Cette règle d'application de la TVA par un assujetti vendeur à fait dire à certain auteur qu'il n'y a plus de cas dans lequel l'acquéreur personne physique d'un terrain destiné à recevoir une maison est exonéré de TVA (depuis 2004 terrain à bâtir pour construire pour un particulier : droit de mutation et pas TVA). Même la TVA sur la marge est une TVA immobilière, mais l'acquéreur ne payera pas de TVA.

C/ L'engagement de construire pris par un **assujetti**

Contrairement au passé dans lesquels l'engagement de construire plaçait l'opération dans le régime de la TVA immobilière.
Aujourd'hui cet engagement n'aura plus qu'un seul effet qui sera d'exonérer celui qui prend cet engagement des droits d'enregistrement ou de la taxe de publicité foncière.
(Avant si soumis à TVA sans engagement de construire, l'opération était aussi soumise au droits d'enregistrement).

Cet engagement de construire sera exonératoire dans la mesure ou il est souscrit pour un délai de 4 année, il s'agit donc pour un acquéreur de s'engager dans les 4 ans à réaliser des travaux qui produiront un immeuble neuf ou à réaliser des travaux nécessaire pour achever un immeuble.
Cet engagement de construire exonératoire des droits d'enregistrement et de publicité foncière céderont la place à un droit fixe de 125€.

Cette exonération est subordonné au fait que l'acquéreur puisse justifier de l'exécution des travaux qu'il s'est engagé à réalisé et ceux dans les 4 ans.

Prorogation annuelle du délai de construire de 4 ans sur demande de l'acquéreur au directeur des services fiscaux, cette prorogation est renouvelable.

§3 : Le cas de la vente d'un terrain à bâtir par un assujetti à un assujetti

TVA
Le vendeur est assujetti => il y a de la TVA
TVA sur la totalité du prix puisque le vendeur en a lui-même payé lors de l'achat et la mutation à ouvert les droits à déduction.
Lorsque le terrain n'a pas ouvert droit à déduction côté vendeur quand il l'a acheté, la TVA est due sur la marge réalisée. (Assujetti avait acheté le terrain à un particulier).

Les droits d'enregistrement :
1ère hypothèse : le rédacteur de l'acte n'a mentionné aucun engagement contracté par l'acquéreur.
* Soit nous somme dans le cas ou a TVA est assise sur la totalité du prix l'acquéreur acquittera la taxe de publicité foncière de 0,715%.

* Soit TVA uniquement sur la marge, les droits d'enregistrement de 5 ,09% (jamais de droit d'enregistrement et de TPF, la TPF est un droit d'enregistrement à taux réduit).

2nd hypothèse : engagement de construire mentionné dans l'acte : pas de TPF ni de droit d'enregistrement, mais un droit fixe.

3ème hypothèse : si l'acquéreur avait souscrit un engagement de construire dans les 5 ans il n'aurait dut que la TPF.

§4 : La vente d'un terrain à bâtir par un assujetti à un non assujetti

TVA :
Il faut prendre en compte la qualité du vendeur, il est assujetti donc l'opération est soumise à la TVA. L'assiette de la TVA dépend comme tout à leur du paiement ou non de la TVA par le vendeur au moment de son acquisition.

Droit d'enregistrement :
Même chose : dépend de l'engagement de construire, de revendre ou aucun engagement. Mais un non professionnel ne peut pas prendre l'engagement de construire (???)
Soit cet acquéreur d'un terrain à bâtir acquittera de la TPF à 0,715, par ce que la TVA est sur la totalité du prix ou des droits à de mutation à 5,09 par ce que la TVA est sur la marge.

§5 : La vente d'un terrain à bâtir par un non assujetti à un assujetti

La vente n'est pas placée dans le champ d'application de la TVA
Au niveau des droits d'enregistrement, trois cas de figure possibles :

- Aucun engagement de construire : droit d'enregistrement à 5,09%
- Engagement de construire : exonération des droits d'enregistrement et de la TPF
⇨ droit fixe
- Engagement de revente dans le délai de 5 ans : payement de la TPF 0,715

§6 : La vente d'un terrain à bâtir par un non assujetti à non assujetti

Pas de TVA
Droit d'enregistrement à 5,09%

Cour du 1 avril 2010

Section 3 – La vente d'immeuble neuf (achevé depuis – de 5 ans)

§1 : La nouvelle définition de l'immeuble neuf

L'idée général c'est que sont considéré comme neuf tous les immeubles qui ne sont pas achevé depuis moins de 5 ans et qui résultent soit :
- d'une construction nouvelle,
- ou qui résulte encore de travaux sur des immeubles existants lesquels travaux consistant :
  * en une surélévation,
  * ou encore rendant à l'état neuf soit
    . la majorité des fondations,

.soit la majorité des éléments qui assurent la résistance et la rigidité de l'ouvrage (ossature du bâtiment)

. soit encore la majorité de la consistance des façades,

. soit la majorité des éléments de second œuvre

§2 – La vente de l'immeuble neuf

Désormais la vente d'un immeuble neuf réalisé dans les 5 ans de son achèvement est soumise de plein droit à la TVA même si une première vente à déjà eut lieu après son achèvement.
Avant le 11 mars 2010 seule la première vente d'un immeuble neuf dans les 5 ans était assujettie à la TVA.
Cette vente par un assujetti est soumise à la TVA sur la totalité du prix, la fiscalité de la vente d'un immeuble neuf sera constitué de la TVA dont le vendeur est redevable mais également des droit d'enregistrement au taux réduit à 0,715%, quelque soit la qualité de l'acquéreur.

La vente par un non assujetti d'un immeuble neuf sort en principe du champ d'application de la TVA. (avant la réforme les particulier revendant sa maison après l'avoir construire dans les 5 ans était assujetti à la TVA).
Une exception à ce principe : si M. Dupont a acheté sa maison au près d'un promoteur (VEFA), la revente de cette maison sera assujetti à la TVA en cas de vente dans les 5 ans.

Désormais les particuliers, en cas de revente d'immeuble neuf, ne seront soumis à la TVA que si le bien a été acquis en l'état futur d'achèvement.

§3 – La vente d'immeuble neuf par un vendeur assujetti à un acquéreur assujetti

La TVA est applicable parce que le vendeur est assujetti, le vendeur en est le redevable.
Droit d'enregistrement : enregistrement au taux réduit.

§4 – Vendeur assujetti, l'acquéreur ne l'est pas

(Même chose : c'est le vendeur qui détermine la fiscalité de l'opération)
La TVA est applicable parce que le vendeur est assujetti, le vendeur en est le redevable.
Droit d'enregistrement : enregistrement au taux réduit.

§5 – Vendeur de l'immeuble neuf non assujetti – acheteur assujetti

Si le vendeur a acquis le bien dans le cadre d'une vente d'immeuble à construire TVA, à l'inverse (le vendeur à fait construire sur son terrain) on écarte la TVA.
Du point de vu des droits d'enregistrement : s'il y a eut TVA : taux réduit (0,715). S'il n'y a pas eut TVA, application du taux normal, mais lorsque l'acquéreur est assujetti il peut s'engager à revendre dans les 5 ans (régime des marchant de bien) on substituera au taux plein le taux réduit à 0,715%.

§ 6 – Cession d'immeuble neuf, personne n'est assujetti

Si le vendeur a acquis le bien dans le cadre d'une vente d'immeuble à construire TVA, à l'inverse (le vendeur à fait construire sur son terrain) on écarte la TVA.

Droit d'enregistrement : si TVA : droit réduit, si pas TVA : application du taux normal (sans possibilité d'opter pour le régime du marchant de bien).

(Sur l'assiette de la TVA : peut y avoir une double fiscalité : ex : vendeur non assujetti achète en VEFA, revend dans les 5 ans => TVA, mais il avait fait un agrandissement dans les 5 ans, la TVA ne portera que sur la partie non agrandit, l'agrandissement sera assujetti à la TVA).

Section 4 – La vente des terrains qui ne sont pas à bâtir

Notion de terrain à bâtir : terrain constructible (et plus engagement de construire).
Pas de TVA en principe, mais un vendeur assujetti d'un terrain qui n'est pas un terrain à bâtir peut prendre l'option de la TVA.

§1 : Cas du vendeur et de l'acheteur assujetti à la TVA

Principe : aucune TVA (ce n'est pas un terrain destiné à la production de l'immeuble). Mais l'assujetti peut opter pour le régime de la TVA (=> opération soumise à la TVA

Droit d'enregistrement :
Droit d'enregistrement au taux plein (5,09%), sauf si l'acquéreur assujetti décide de prendre l'engagement de revendre dans les 5 ans : taux réduit (0,715).

On pourrait imaginer que l'acquéreur prennent l'engagement de construire (rien n'interdit à un acquéreur qui n'envisage pas de revendre de prendre l'engagement de construire dans les 4 ans : droit fixe de 125, le terrain n'est pas constructible, mais rien dans les textes ne l'interdit : ex terrain non encore constructible, l'acquéreur sait que le terrain va devenir constructible).
S'il ne respecte pas son engagement, payement des droits normaux avec intérêt de retard

§2 : Vendeur assujetti, l'acquéreur ne l'est pas

Principe : pas de TVA. Le vendeur assujetti peut opter pour la TVA.
Sur les droits d'enregistrement : taux plein (5,09%), pas de taux réduit, l'opération n'est pas une opération de construction.

§3 : Vendeur non assujetti, l'acquéreur est assujetti

Aucune TVA, pas d'option possible, le vendeur n'est pas assujetti
Sur les droits : taux plein, sauf s'il prend l'engagement de revendre dans les 5 ans : taux réduit (0, 715), s'il s'engage à construire : droit fixe de 125€.

L'engagement classique du marchant de bien c'est de revendre dans les 5 ans
Avant délai de quatre ans ramené à 2 dans l'hypothèse ou la revente ouvrait droit au droit de préemption du locataire.
Aujourd'hui la solution est maintenue.

§ 4 : Personne n'est assujetti, vente d'un terrain inconstructible

Pas de TVA, il ne peut pas opter pour le régime de la TVA
Droit d'enregistrement au taux plein.

Section 5 – Les immeubles achevés depuis plus de 5 ans

Les immeubles sont achevés depuis plus de 5 ans, le principe de base, c'est l'exonération de la TVA. Mais il y a une particularité pour les vendeurs assujettis et que pour eux il y a une option possible à la TVA,

* soit sur la totalité du prix, lorsque le vendeur du vendeur a assujetti l'opération à la TVA
* ou uniquement sur la marge (commun un marchant), dans l'hypothèse ou l'acquisition n'a pas ouvert de droit en TVA

Le non assujetti n'a aucune option

§1 Vente entre assujetti d'un immeuble achevé depuis plus de 5 ans

Principe : pas de TVA
Le vendeur est assujetti, il peut opter pour la TVA :
- Sur le prix total si l'acquisition du bien s'était faite en TVA
- Sur la marge si l'acquisition ne s'était pas faite en TVA

<u>Pour les droits d'enregistrement</u>
Droit normaux, ou taux réduit s'il prend l'engagement de revendre
Peut pas prendre l'engagement de construire, le bien est déjà construit – sauf démolition pour reconstruire ou travaux suffisamment lourd pour qu'il entre dans la catégorie construction.

§2 : Vendeur assujetti, acquéreur assujetti

Principe : pas de TVA
Le vendeur est assujetti, il peut opter pour la TVA :
- Sur le prix total si l'acquisition du bien s'était faite en TVA
- Sur la marge si l'acquisition ne s'était pas faite en TVA

<u>Pour les droits d'enregistrement</u>
Droit normaux : 5,09%

§3 : Vendeur non assujetti, acquéreur assujetti

Pas de TVA, pas d'option
Droit d'enregistrement : 5,09, sauf engagement de revendre dans les 5 ans : 0,715. Engagement de construire : droit fixe 125€.

§4 : Vendeur et acquéreur non assujetti

Pas de TVA
Droit d'enregistrement au taux normal

Voir le bail à construction (peut être posé à l’oral, question bonus)
Droit au code